Q. D. B. V.

OBSERVATIONES
CASIBUS QUIBUSDAM PRACTICIS
DE
JUREJURANDO,
ceu remedio probandi ín civilibus,
et
TORTURA,
ceu remedio veritatem eruendi in criminalibus,
caute nec ſine ſumma neceſſitate
decernendis,

illuſtratæ

a

PHILIPPO CAROLO MEYER,
Advoc. aul. et Actuario Regim.

Oehringæ,
Typis J. L. Hollii, MDCCLXXXVII.

Sereniſſimo

Principi ac Domino

Domino

LUDOVICO FRIDERICO CAROLO,

S. R. I. glorioſiſſime regnanti

Principi ab Hoenlohe,

Comiti in Gleichen, Domino Langenburg. et Cranichfeld &c.

Reg. Maj. Polon. Ord. Aquil. nigr. Equiti,

Sereniſſimo Principi ac Domino ſuo clementiſſimo,

Patriæ

Patriæ Patri gratioſiſſimo

Regimen

in

Civium ſalutem ſemper proſperrimum

et diuturnum

Feliciſſimam Vitæ celſiſſimæ

Tranquillitatem

Animi affectu ardentiſſimo

apprecans

hasce pagellas

in

Devotionis humillimæ ac Pietatis

teſſeram

ſacras eſſe voluit

Autor.

Con-

Conſpectus.

Præfatio continet rationem Inſtituti.

§. 1. *Rationes levitatis in delatione et præſtatione Juramentorum*

§. 2. *Rarior uſus Juramentorum apud Veteres fuit, ſed*

§. 3. *Amplior uſus eorum tempore noviori.*

§. 4. *Quare Juramenta nonniſi ſumma neceſſitate ſint injungenda?*

§. 5. *Rationes hæ deſumuntur a Iuſtitia et prohibitione divina.*

§. 6. *Cautelas laxitatem Juramentorum præſcindendi.*

§. 7. *Divina autoritas et origo Juramentorum deducitur.*

§. 8. *Solennia circa formam Juramentorum.*

§. 9. *Quando obtineat Juramentum in genere.*

§. 10. *In ſpecie vero 1) in caſu Crediti amiſſo Inſtrumento.*

§. 11. *Rationes dubitandi pro Creditore.*

§. 12. *Rationes decidendi pro Debitore.*

§. 13. *Num paupertas fidem jurantis infirmet?*

§. 14. *Caute tamen etiam ſummo neceſſitatis caſu procedendum.*

§. 15. *2) Juramentum manifeſtationis eſt de forma et eſſentia in Hæreditat.*

§. 16. 17. *Quando locus ſit huic Juramento?*

§. 18. *Quando plane ceſſet hoc Juramentum ut ſuperfluum?*

§. 19. *Objectio affertur et removetur.*

§. 20. *Caſus expilatæ Hæreditatis allegatur.*

§. 21. *3) Juramentum obtinet in caſu Stupri, qui allegatur.*

§. 22. *Rationes pro Mevio.*

§. 23. 24. *Rationes pro Titia a) ex facto b) ex Iure deſumtæ*

§. 25.

§. 25. *Casus Stupri inversus allegatur,*

§. 26. *Imminente perjurii periculo quid faciendum?*

§. 27. *Quid observandum ab eo, qui falso designatus fuit?*

§. 28. *Num et Judæi valide jurare possint et debeant coram Judice christiano?*

§. 29. *Quare dubitetur de fide Juramenti judaici? Sententiæ diversæ.*

§. 30. *Sanior atque verior sententia affirmativa.*

§. 31. *Solennia circa Iuramenta Judæorum,*

§. 32. *Transitus ad alterum probandi remedium in crim. per Tort.*

§. 33. *Consectaria quædam deducuntur.*

§. 34. — 40. *Excl. Objectiones nonnullæ moventur.*

§. 41. *Usum Torturæ licitum esse probatur.*

§. 42. *Casus Sacrilegii allegatur.*

§. 43. *Casum furti magni continet.*

§. 44. *De rationibus mitigandi agitur.*

§. 45. *Num in criminibus carnalibus iisque atrocioribus Tortura obtineat?*

§. 46. *Casus criminis bestialitatis cum gallina obvenit.*

§. 47. *Nonne in Crimine Infanticidii obtinet Tortura et necessario decernenda?*

§. 48. 49. *Culpalata Infanticidæ locum facit pœnæ ultimi supplicii.*

§. 50. *Quid Iudici observandum in hoc Casu?*

§. 51. 52. *Ex quibus perspici possit, num vivus vel mortuus editus fuerit partus.*

§. 53. *Casus Infanticidii refertur.*

§. 54. *Num vel in tantum vel in totum præcaveri possit huic crimini Infanticidii? Autores varii iique novissimi allegantur.*

I. N. I.

Ratio Inſtituti.

Cum ob legales quasdam cauſas mihi propoſui, Thema quoddam juridicum elaborandi, ipſa Praxis me duxit, de duobus illis probandi modis, qui decerni ſolent per Juramentum in civilibus et per Torturam in criminalibus veritatem eruendi, paucula quædam differendi. En! Materia graviſſima, pulcherrima imo et in Praxi utiliſſima. Sed, dum meum non eſt propoſitum, hanc utramque materiam, eamque diverſam atque prolixiſſimam eo minus ex aſſe pertractandi, cum certo certius nec mihi incognitum ſit, Hiſtoriam litterariam permultos eosque egregios Scriptores hujus duplicis materiæ nobis præbere, ideoque hoc opuſculum pro augmento quodam, idque jure meritoque forſan pro temerario atque ſuperfluo ingenii luſu reputari poſſe; ſed potius, Uſum utriusque hujus modi probandi oſtendendi mea fuit intentio; hinc ad finem meum conſequendum ſatis eſſe putavi, quando, prætermittendo elaborationem vel commentationem hujus materiæ, tantum levitatem, qua in civilibus per Juramentum lites decidi ſolent, et fragilitatem Quæſtionis criminalis ad effectum veritatis eruendæ ſæpius me obſervaſſe allegando dicam atque caſibus quibusdam practicis mihique obviis illuſtrandi ſuscipiam.

§. I.

§. 1.

Rationes levitatis in delatione et præſtatione Juramenti.

Quænam autem iſtius levitatis, quæ circa Juramenta ſe exſerit, rationes ſint, forſan non immerito quæras? Quas invenies aut in defectu cognitionis et religionis erga Deum, vel in defectu aut neglectu cauſæ cognitionis ſufficientis, aut in imperitia Juris eaque minime exculpabili, præſertim ſi reſpicias religionem Juramenti atque rationem Objecti, nec non attendas varios probandi modos, eorumque effectus, in quibus omnibus et ſingulis prudentis Judicis, arbitrium nullibi legitur excluſum.

§. 2.

Rarior Uſus Juramentorum apud Veteres.

Quodſi recurrimus ad antiquiora tempora Germanorum, uſum Juramentorum, ubi non penitus exularunt, rariorem illum invenimus. Majorum noſtrorum laus fuit propria, datam fidem quod omnibus rebus antehabuerint; Etiam in alea a) datam fidem ſimplicem ſanctiſſime cuſtodiebant. Ita enim Tacitus b) refert: „Gens „non aſtuta nec callida aperit adhuc ſecreta pectoris licentia loci. „Ergo detecta et nuda omnium mens poſtera die retractatur, et ſalva „utriusque temporis ratio eſt. Deliberant, dum fingere neſciunt. utrius-

a) Gebauer de alea et fide veterum Germanor. In veſtig. Jur. Germ. p. 461. Schüz Bevveis, daſs die Tugend der Redlichkeit ein Eigenthum der alten Deutſchen und Nordiſchen Vœlcker gevveſen ſei. In den Schuzſchriften P. II. p. 2.

b) Tacitus de M. G. C. 22. 24.

„Conſtituunt, dum errare non poſſunt. Aleam, quod mirere, „ſobrii inter ſeria exercent, tanta lucrandi perdendive temeritate, „ut, cum omnia defecerunt, extremo et noviſſimo jactu de liber- „tate et de corpore contendant. Victus voluntariam ſervitutem „adit. Quamvis junior, quamvis robuſtior, alligari ſe ac venire „patitur. Ea eſt in re prava pervicacia; ipſi fidem vocant.“ Atque de Scythis jam eleganter ait Curtius. c) „Jurando gratiam Scy- „thas ſancire ne credideris, colendo fidem jurant. Græcorum iſta „cautio eſt, qui Acta conſignant et Deos invocant. Nos religio- „nem in ipſa fide novimus, qui non reverentur homines, fallunt „Deos.“ De veteribus Friſiis ſcribit Emius: d) „Friſii in moribus „ſimplices erant, juſti et æqui obſervantes: verba pro litteris et ſi- „gillo, dextram pro Juramento habebant. meliusque tum fidem „verbo dextraque datam, quam hodie ſcriptura, ſigillo, teſtibus, „adde et Jurejurando firmatam colebant.“ Sic et de Germanis conſpicuum ulterius teſtimonium fidei ipſis ſanctæ legimus. e) „Neque litteris neque ſigillis utebantur Germani, nec talia habe- „bant, ſed ſimplici verbo fiebant omnia absque favore. Sic prior „ætas Paganorum in moralibus virtutibus longe præſtantior fuit „quibusdam chriſtianis.“

§. 3.

Amplior Uſus Juramentorum noviori tempore.

Frequentiorem uſum Juramentorum introduxere demum Jura alla peregrina, Juſtinianeum ſc. et Longobardicum, uti et Jus Ca-

c) Curtius de rebus geſtis Alex. M. L. VII, C. 8.

d) Emius L. II. Rer. Friſ.

e) Wer. Rolefing. in An. Sax. L. I. C. 72. Hertius in Parœm. J. n. 18. Mœſer in der Osnabrukl. Geſchichte §. 32, ibi: von der geheiligten Redlichkeit der Teutſchen.

nonicum, vel potius Pontificium, quod Seculo XI. et XII. tanquam Juris Civ. æmulum Corpus de hujus gloſſis ad maximam partem fuit compilatum. Brevi temporis ſpatio ampliſſimam adipiſcebatur autoritatem, quam et Conditoris ſanctitas putativa, cœcaque illorum Seculorum ſuperſtitio, ſanctaque ſimplicitas atque nonnullæ aliæ perſuaſiones mirifice juvabant, inter quas ea radices altiſſimas egit perſuaſio, Deos iratos more humano donis, victimis piaculisque exorari poſſe, hinc quibuscunque, qui ad perjurium prolapſi, ſacrum piaculare conceſſum, iisque modo ſimul quævis ablata ceteraque damna data læſo reſtituerentur, vindictæ veniam futuram promiſſum fuerit, quo pervenit, quod tam Moſaicis quam Romanis legibus et moribus Pontifices tantam ſibi arrogarint autoritatem circa Iuramenta, ut ſub prætextu Vicariatus a Deo ipſis conceſſi ac demandati, ipſis ſolis vindicaverint facultatem, de vi et efficacia Iuramentorum cognoſcendi et decidendi, quoniam ſimul de Iure Deo quæſito agebatur, cujus exigendi aut remittendi apud eos tanquam Mandatarios divinos unicum eſſe poterat arbitrium, cui accedit, quod, dum Scriptores Iuris Can. ſive canonum interpretes ad infinita perjuria committenda patefecerunt aditum, uſus Iuramentorum ſenſim ſenſimque factus fuerit juſto frequentior, ut facile nemo alteri fidem habeat, niſi Iuramenti religio acceſſerit, imo et eo perventum eſt, ut velut commune impunitatis Privilegium acceptiſſe videantur mendacia, ſive in Iudicio, ſive extra hoc commiſſa fuerint. Hodie igitur, annotante Strykio, haud erraveris, ſi Iudicia palæſtra mendaciorum dixeris, quæ tamen Deo, non hominibus habenda eſſe S. Scriptura urget.

§. 4.

§. 4.

Rationes, quod Juramenta ſumma ſaltem neceſſitate ſint injungendæ.

Quam monſtroſum ac deteſtabile ſit crimen perjurii, quippe quod optimo Iure omnium ſcelerum dici poteſt complementum, jam ex definitione patet, qua Juramentum deſcribi ſolet „ceu „actus religioſus, quo quis Deum et teſtem et vindicem in ſpecie „in ſe depoſcit, ſi fallat," ex qua definitione data concludere licet, actui huic vim ineſſe moralem, eamque præcipue ex immortalis ſummæque beatitudinis diſpendiive contemplatione metuque derivandam, indeque ſummam fidem dictis factisque tribui. Sed cum ſola veritas Dei objectiva, quaſi illa adjuvante, veritas alia. de qua inter homines diſceptatur, comparatione inſtituta, demonſtrare velit, quod vulgo invocationem Dei in teſtem vocant, apud eam hominum partem, quorum ſenſus ac intellectus non ita politi ſunt, ut ſola Majeſtatis divinæ contemplatione atque cognitionis hujus pulchritudine ad veritatem ducantur, non ſufficiat, ut inde pleniſſima fides Iurejurando concilietur; hinc vis illa moralis, quæ divinæ naturæ ineſt, ſimul accedit, et eorum, quæ ex temeraria Nnis. uſurpatione expectantur, malorum metus animum movent et angunt, a) ex quibus ulterius colligere licet, id, circa quod Iuramentum præſtatur, dubium eſſe, clara enim nulla indigere probatione nemo ignorat, perconſequens a juraturo illum eſſe de veritate aſſerti jurantis teſtem et vindicem invocandum, qui et abſcondita ſcit, et mendacia ex juſtitia punit, quæ autem nemo poteſt, niſi unicus, omniſcius, juſtiſſimus atque ſanctiſſimus Dominus Deus noſter

Je-

a) Malblanc de Jurejur. C. 1, §. 6.

Jehovah, qui erat, eſt et manet Ens omnium entium realiſſimum, per princ. Theol. mor. ideoque Iuramentum ſubjectivam etiam in ſe continere veritatem, ſi id ab homine, Deum T. O. M. ex inteſtinis animi metuente et diligente præſtatur, cui quippe plane impoſſibile eſt, ut falſa edicat, veritatem intervertat, ac animo propoſito contra Præcepta divina peccet.

§. 5.

Rationes hæ deſumuntur ex Juſtitia, omniſcientia uti et prohibitione divina.

Actus hic religioſus, isque externus, quo Iusjurandum abſolvitur, menti jurantis vel conveniens vel diſconveniens, illoque caſu ſincerum, quo ſerio juſtitiam divinam vindicativam ſpecialem in ſe depoſcit, poſteriori autem caſu ſimulatum audit Iuramentum, quo quidem etiam actu externo jurans in ſe depoſcit juſtitiam divinam vindicativam, ſed menti diſconvenienter, adeo, ut aliud cogitet, ac de quo juratur, quo ipſo autem, ſi falſa dicuntur, temeraria hac invocatione Numinis divini perjurium, e terris Chriſtianorum proſcribendum committitur, ſanctitas Dei violatur, omniſcientia atque juſtitia contemnitur, et vindicta iraque divina ſatis ſuperque formidabiles manent pejerantem. Nam cum per revelationem divinam, quam ſumma reverentia gratoque animo benignitati Legislatoris divini tribuimus, nec minus ope Philoſophiæ moralis in Deo T. O. M. ſummam veneramur juſtitiam et remuneratoriam et punitivam, eamque pro omnibus etiam minimis actionibus bonis moralibus omnium ſpirituum rationabilium æque proportio-

naliſſima conferre præmia,a) ac omnia peccata mortalium, ergo et perjurium coram Iudice humano haud raro abſconditum, divino vero Numini omniſcio, quod et viſcera cordis, accuratiſſime perſpicit, ſemper clarum proportionaliſſime puniendi paratiſſimamb) quo minus perjurium manebit impunitum, quod, uti ex revelatione divina convicti eſſe debemus et poſſumus, expreſſis præcepti 2di Decalogi verbis e diametro repugnat, cum Nomen divinum temerarie profanetur pro pallianda mendacii aſſertione et promiſſione proæretice facta, Crimen læſæ Majeſtatis divinæ committatur, quo Iurejurando firmata fides abrumpitur et violatur. Utroque hoc ſenſu horrendnm atque monſtroſum plane peccatum eſt perjurium, quippe quo perjurus teſtatur, ſe contemnere Deum, metuere homines, ac oſtendit ſe audacem adverſus Majeſtatem divinam, timidum erga mortales. Nonne enim perjurus S. Sanctum divinæ Majeſtatis nomen uſurpat in ſuæ nequitiæ velamentum? Nonne hic attributa ſumma divina abnegat, totam ſalutem ſuam repudiat, omnia, quæ felices beatosque nos reddere poſſunt, et quæ nos a propenſiſſima Dei voluntate expectare petereque licet, contemnere, imo et odium ac inimicitias erga benigniſſimum noſtrum Deum prodere videtur perjurus? Nonne itaque ſe ipſum atque inſaniem ſuam accuſare debet, quando ad effatum Spiritus S. c) omnibus ſubeſt malis, uti verba emphatica ſonant: „So jemand den Herrn Je„ſum Chriſt nicht lieb hat, der ſei Anathema Maran Atha.“ Nonne enim hujus ſceleris gravitas poſteritatem Majorum etiam delicta luentem ſæpius premit, imo et integras gentes ac nationes corripi perdique et Nemeſis divina et triſtis experientia confirmant? Non-

ne

a) Numeri 25, V, 11. 12. 13. 2 Libr. Reg. 10, V, 30.
b) 2 Libr. Reg. 21, V, 11. 12.
c) 1 Ep. ad Corinth, 16, V, 22.

ne dolo et perfidia capit proximum? Nonne itaque ille Poëta a ſacris Chriſtianorum tamen alienus merito ſummoque jure canit: — — Clades mortalibus unde adveniunt? quoties fallaci pectore jurant."

§. 6.

Cautelæ, laxitatem Juramentorum præſcindendi.

Quæ cum ita ſint comparata, quod procliviores ſint homines ad pejerandum, prodierunt etiam Conſtitutiones ad præſcindendam perjurii occaſionem, quæ nonniſi in cauſa ſeria atque majoris momenti, atque deficientibus aliis probandi remediis, Juramenti præſtationem, ceu ſubſidiarium tantum remedium, concedunt, quia Deus non temere in teſtem vocari debet, nec in re parvi pretii, niſi vane atque temerarie uſurpari non poteſt nomen S. Sanctum Majeſtatis divinæ, quarum ſanctionum lex Wiſigothorum L. 2. Tit. 1. prudentiſſime coercuit vituperabilem illam tamen jurandi atque deferendi Juramenti licentiam, quando ſtatuit: „Judex, ut „bene cauſam cognoſcat, primum teſtes interroget, deinde ſcri„ptura S. inquirat, ut veritas inveniri poſſit certius, ne ad Sacramen„tum facile veniatur. Hoc enim juſtitiæ potius indagatio vera com„mendat, ut ex omnibus ſcriptura intercurrat, et jurandi neceſſi„tas ſeſe omnino ſuſpendat. In his cauſis autem Juramenta præ„ſtentur, in quibus nullam ſcripturam vel probationem, ſeu certa „indicia veritatis diſcuſſio judicantis invenerit. In quibus tamen „cauſis et a quo Juramentum detur, pro ſola inveſtigatione juſtitiæ „in Iudicis poteſtate conſiſtat." Et Lotharius, Imp. eos, qui Decimas eccleſiæ dare tergiverſantur, Juramento conſtringi vetat, propter perjurii periculum L. 13. L. L. Lombard. Et Carolus M. L. 5. C. 197.

con-

conſtituit: „Volumus, ut Juramenta cito non fiant, ſed unusquis-„que Iudex prius cauſam veraciter cognoſcat, ut eum veritas latere „non poſſit, ne facile veniant ad Sacramenta.“ Anxie etiam Imperatores chriſtiani, præcipue Juſtinianus laborare cœpere, ut Jurijurando ſummum honorem conciliarent, omnesque perjuriorum occaſiones præſcinderent. Qui labores a bona intentione profecti, quamvis non ſemper a ratione ad finem obtinendum prudenter directi fuerint, ſed contrarium ſæpius effectum produxerint, non tamen ex omni parte fruſtranei atque inanes extiterunt, ſed in quibusdam ſaltem capitibus doctrinam emendarunt. Quo profecto ſpectant Conſtitutiones de revocatione Jurisjurandi ob metum perjurii, et retractatione cauſæ ob probatum perjurium. Denique et variæ perjuriorum antea impunitorum coercitiones, licet illæ ſimul ex aliis fontibus ſint derivandæ, religionis chriſtianæ tamen receptioni augmentum ſuum debuerunt; hinc etiam probe annotat celeberrimus ille Ictus Stryk: a) „Omnium cautelarum circa Juramenta obſer-„vandarum prima atque generalis hæc eſt: Quisque caveat, ne pe-„jerando, h. e. mendacium Jurejurando firmando, aut Nomen „Dei ſanctiſſimum in vanum aſſumendo, i. e. absque omni neceſſi-„tate et utilitate ſuper re vana futilique frivole uſurpando et per „Deum jurando in crimen læſæ Majeſtatis divinæ incidat, et pœ-„nam divini Numinis certiſſimam incurrat.“ Omittendo itaque plu-

a) Styk de Caut. Juram. P. 2. S. 1. C. 1. n. 8. Nævius de Juram. et quidem illicitis, inoffic. temerariis. Viteberg. 1710. Hilliger ad Donellum. Rotermund de Jurejurando actibus invalidis adjecto. Erf. 1737. Kaiſer de efficacia Jurisjurandi in actibus invalidis et illicitis. Gieſſæ 1736. Betger in Oec. J. L. 3 T. 2. Bœhmer J. E. P L. 2. f. 24. cui tamen ſingulare judicii acumen eam extorſit confeſſionem, tanto viro dignam: „Conſultius fore, uſum Juramentorum in hisce „negotiis (privatis) ſub graviſſima pœna interdicere, quo ſanctiſſimum dogma de Jurejurando „ſuo vigori rurſus reſtitueretur, poſtquam cleri Romani traditiones phariſaicæ, Chriſti doctrinæ „adverſantes, hodie ſatis detectæ ſint.

plures alias ſententias atque ſanctiones Impp. jurandi et licentiam deferendi Iuram. reſtringentes, excerptæ jam ſufficiant, Theſin illam comprobandi:

„Quod Iuramentorum uſus ex inſtitutione divini pariter ac hu„mani Iuris ita ſit attemperandus, ut nonniſi in cauſa gravi atque „ſumma neceſſitate, deficientibus ſc. aliis probandi remediis in ſub„ſidium tantum adhiberi debeat.

§. 7.

Divina autoritas et origo Juramentorum ex S. Scriptura deducitur.

Abſit enim, me tanquam cultorem vel miniſtrum Legum et divinarum et humanarum, propter forſan male intellectam effatum Salvatoris noſtri et Domini Jeſu Chriſti in Ev. Matth. 5, V. 33 - 38. excl. C. 23, V. 16. - 23. Ep. ad Ebr. 6, V. 16. aliisque locis S. Scripturæ totum probandi modum, qui fit per Iuramentum et DD. tam multos refutaturum, cum idem hoc dictum biblicum C. 23. all. in Ev. Matth. ſatis ſuperque ardorem Domini noſtri Jeſu Criſti in pernicioſam illam vim Iurijurando illatam comprobat et reprobando ſaltem fœdas Phariſæorum doctrinas phariſaicas tantum interpretationes et cavillationes damnaſſe, ſimul tamen æquivocas illas et multiplicatas Iurisjurandi formulas, levitatemque animi, in re quavis exigua ſine neceſſitate ad illud pervolantis proſcripſiſſe, x) exinde patet. Ipſe enim noſter Salvator declarat expreſſis verbis in all. C. 5. Ev. Matth. V. 17. ſe non veniſſe abolendi legem aut ferendi novam

x) Vid. ſupra ab initio §. all. dicta bibl. N. T. quam ibi contentam Servatoris ſententiam ſolide explicavit Michaëlis Moſaiſches Recht. §. 302, 303.

vam, quoinde itaque patet, ſe Moſaicam legem reſtituendo purgaturum a Judæorum corruptionibus, in qua lege Moſaica olim ſancitum eſſe uſum Jurisjurandi ſatis conſtat. Et, ſi recurrimus ad V. Teſtamentum, pluribus locis uſum Juramentorum ſtatutum legimus e. g. Exod. 22, V. 11. Devtron. 6, V. 13. Cap. 10, V. 20. Imo et Dominum Deum noſtrum Jehovah per ſe ipſum juraſſe comprobant dicta Gen. 22, V. 16. Ierem. 22, V. 5. Nec in N. Teſtamento quidquam legimus immutatum, potius Iuramenta ibi approbata invenimus e. g. Ep. ad Ebr. 6, V. 13. 14. et divinus ſpiritus d. L. V. 16. litium componendarum neceſſarium poſuit remedium religiouem Iurisjurandi. In Ep. ad Rom. 1, V. 9. provocat Paulus ad Deum ceu teſtem, 2 Ep. ad Corinth. 11, V. 31. Ep. ad Phil. 1, V. 8. 1 Ep. ad Theſſal. 2, V. 10. Apocal. 10, V. 6.

§. 8.

Solennia circa formam Juramentorum.

Itaque cum Iuramentorum uſus non ſit illicitus, ſed tantum reſtringendus, in quem finem cura adhibenda ſumma, quod alii probandi modi, ſi adſint, adhibeantur, hinc in caſu, quo Iuramentum minime poteſt evitari, ſolennia quædam in quibusdam provinciis adhiberi ſolent, in quorum conformitatem candelæ accendantur, 2) caput cadaveris in conſpectu inquiſiti, 3) cum imagine crucifixi ponatur, 4) feneſtræ aperiantur, 5) menſa nigro tegatur panno, 6) gladius evaginatus et 7) chirotheca ferrea menſæ imponatur, quem ſignificatum hujus ritus declarat Volkmannn [a])

a) Volkmann emend. P. I. C. 79. „Bei den brennenden Lichtern vvird der Schvvœrer erinnert, daſs Chriſtus ſei das Licht der Welt und das vvahrhaftige Licht des Lebens, Joh. 8, V. 2.

Utrum autem hisce ſolennibus, licet teſte Praxi jam in variis animis magnam impreſſionem erga religionem et gravitatem actionis ſuscipiendæ fecerint, perjurii periculum plane et in quolibet jurante evitari et innocentia rei erui poſſint, iterum triſtis experientia exemplis in contrarium jam comprobavit. Cum autem omnia hæc, vel quæcunque alia ſolennia eum in finem hic alibive adhiberi ſoloant, quod jurans de gravitate hujus actus religione æque convincatur uti de vitando perjurio ſerio admoneatur, quod optime fieri ſolet per præſentiam Miniſtri eccleſiæ ejusque explicationem Iurisjurandi et perjurii gravitatis; hinc Iudicis prudentis arbitrio relinquendum eſſe puto, num deficiente lege quadam vel obſervantia provinciali et hoc ſolenne adbibere velit, nec ne, cum præſentia Miniſtri eccleſiæ in ultimum demum ſubſidium ob rationes graviſſimas adhiberi debeat, ad quod ſolenne igitur nonniſi tum progredietur Iudex, ſi aut cauſæ ipſius ac Objecti pondus aut animi levitas ſingularis ampliores apparatus ac admonitiones exigant.

§. 9.

bei vvelchen er ſchvvœret und bittet, daſs Chriſtus Jeſus bei dieſen Weltfinſtern und unklaren Gedanken ihn bei der Wahrheit vvolle erhalten. Da er aber falſch handelt, ſo bittet er, daſs ihm ſolches Gnadenlicht in Evvigkeit ſoll entzogen und er an ſeinen Leibes- und der Seelen Lichtern zeitlich und evvig geblendet vverden. Bei dem Crucifix gedenket der Schvvœrer der groſen Marter und Pein, und bitteren ſchmälichen Tod Jeſu Chriſti, vvelcher er ſich durch betruiglichen Eid ganz verluſtig machet, und mit dem betruiglichen Schaecher zur linken Seite Chriſti ſich evviger Verdamnis untervvirft. Luc. 23. Bei dem Todenkopf erinnert er ſich ſeiner Sterblichkeit, dabei er alles Zeitliche, ſo er etvva durch falſchen Eid zu erhalten gedenket, als Leib, Leben, Ehre, Gevvalt mus hinter ſich laſſen, und daſs ſolches nicht lange anſtehet, ſondern ehe man ſichs verſiehet, ſo ervvuirget der Tod einen ſolchen Schvvœrer, vvie dann Ananias und Sapphira nur uiber bloſen Luigen erfuhren. Actor. 5. Bei dem eiſernen Handſchuh und Gerichtſvverdt vvird der Schvvœrer ermahnet, daſs ihn die Obrigkeit bei der Warheit vvolle ſchuizen, aber da er falſch ſchvvœret, ſo vvolle und ſolle ihn die Obrigkeit auch darum ſtrafen, als die das Schvverd nicht umſonſt trægt, Rom. 13. ja Gott ſelbſt hat ſein Schvverd gevvezt, Pſ. 7. daſs es uiber ihm blinken ſoll, Ezech. 32, v, 10. damit er ihn richte und tœde, Eſai, 66, v, 16."

§. 9.

Qnando obtineat Juramentum?

Progredior nunc ad rem ipſam, ubi caſus quosdam in Praxi obvios allegare me liceat, in quibus vel maxime Iuramentum obtinere nec evitari poſſe videtur. Quibus præmittendum eſſe putavi, quod in genere Iuramentum judiciale in quacunque cauſa obtineat. Ulpianus enim ait: „Iusjurandum et ad pecuniam et ad omnes res „locum habet — Nec de injuria queri adverſarius poteſt, cum „poſſit Iusjurandum referre" quam ſententiam etiam fovet Paulus, qui „in omnibus viſionibus tradit, licentiam concedendam eſſe ei, „cui onus probandi incumbit, adverſario ſuo de rei veritate Iusju„randum inferre, prius ipſo de calumnia jurante, ut Iudex Iura„menti fidem ſecutus, ita ſuam ſententiam poſſit formare." Et indubitatum eſt, reum excipiendo fieri actorem, et hunc ita fundamentum intentionis ſuæ probare debere, uti reo incumbit, exceptiones ſuas in Litis conteſtatione proferendas probandi, quæ intentio maxime probari ſolet per delationem Iuramenti, quod dicitur judiciale. Contendunt quidem inter ſe DD^res^ Iuris, num delatio Iurisjurandi ſine aliquali probatione et conjecturis pro deferente militantibus fieri poſſit, nec ne? Quidam negant, quidam affirmant. Cuinam ſententiæ ergo ſubſcribendum eſt? Illi, qui negant licentiam Iusjurandum deferendi, commoti eſſe videntur confuſione diverſarum Iuramenti a partibus et a Iudice delati ſpecierum, probabilitatem quandam et præſumtiones exigendi, quam autem altera pars pro licentia Iuram. deferendi ſtatuentium, Romanorum ſententiam ſequentium ex Iurisjurandi vel delatione vel relatio-

tione ac ſubſecuta præſtatione exoriri ſtatuit, id quod Iuris analogiæ etiam convenit, quod ſine ulla alia probatione præcedenti deferri poſſit Iuramentum. [a]) Et quis eſt, qui neget, delationem Iuramenti ceu ſpeciem probationis in quacunque cauſa, præſertim cum civiliter agatur, obtinere, id quod ex l. 3. §. 1. l. 34. ff. de Iurejur. paſſim tradunt DD^res [b]) etiamſi deferens nil adhuc dum probaverit [c]) imo licet probare cœperit et a probatione deſtiterit. [d])

§. 10.

Caſus Crediti, amiſſo Inſtrumento.

Sic in caſu Crediti plerumque Iuramentum defertur. Illuſtrationis gratia exponam Caſum:

Mevius Titio in mutuum dedit 200 fl. ad unum annum. Effluxis quatuor annis Mevius repetit hanc pecuniam, quibus Titius quotannis Intereſſe ſolvit, a Titii, qui interdum obiit, hæredibus relictis. Hi hæredes ad Mevii inſtantiam opponunt exceptionem factæ ſolutionis, provocando ad extraditionem Inſtrumenti obligatorii. Mevius replicando fatetur factam ſolutionem, ſed opponit exceptionem novationis debiti; Titii heredes autem acceptando confeſſionem Mevii Creditoris atque inhærendo prioribus, opponunt duplicando, Mevium heredem Caji interim mortui. Debitorem creditum ſuum a Cajo ac-

a) Leyſer Sp. 135. Med. 5. G. L. Boehmer de Auth. Judicis circa delationem Jurisjurandi, §. 14. Claproth Bürgerl. Proc §. 321.

b) Mev. P. 4. Dec. 6. Carpzov T. 2. Art. 1. n. 20. Bek Resp. 29. Resp. 43. n. 1. Resp. 53. n. 3. Resp. 77. n. 12.

c) l. 9 C. de Reb. credd. Carpzov d. l. n. 79. Brunem. in Proc. C. 23. n. 6.

d) Stryk in Introduct. ad Praxin for. C. 20. §. 2.

accepiſſe donatum, id quod per modum fideicomiſſi Titio vel ejus heredibus fuerit relictum. Jnterim autem vi ignis et Teſtamentum et Inſtrumentum obligatorium perierunt.

Ex paupertate Titii, cujus heredes Teſtamentum vel remiſſionem debiti et retraditionem Chirographi pro ſe habent, et quod Mevius diligens fuerit Creditor, creditumque ſuum toties quoties repetierit, item et quod donatio, niſi aperte probari queat, non præſumatur, omnino novatio debiti præſumi poteſt. Sed quia neutra pars litigantium Inſtrumentum quoddam pro ſe allegare nec exhibere poteſt, ad Juramentum refugiendum videtur. Sed, cuinam illius præſtatio de Iure injungi poſſit? §. §. ſeqq. inveſtigando decidam.

§. II.

Rationes dubitandi pro Mevio.

Primo intuitu, Mevio ſuppletorium injungendum eſſe videtur, quia fundamentum actionis ſuæ et ſolutionis nondum factæ vel novationis debiti ſubſecutæ illi probandum erat per editionem Chirographi, quia ad mentem plurium Juris DD^rum^ in caſu præſumtionis factæ ſolutionis, quæ nec plenam nec ſemiplenam probationem efficit, ſed tamen Creditorem de credito recepto ſuſpectum reddit, Creditori deſuper injungi poteſt Juramentum.[a]) Sed, cum experientia teſte ſit impoſſibile, cauſarum argumenta ad menſuram ita certam et evidentem redigere, ut præciſe jam mediæ viæ ſtadium animadverti et ſignari poſſit, quia plerumque aut plus aut mi-

a) Lauterbach in Tr. ſynopt. de Juram. §. 3. n. 59.

minus probationis, quam ſemiplena, adeſt, hinc eorum ſententiæ ſubſcribendum eſſe putat Malblanc, [a]) qui regulariter probationem ſemiplena majorem exigerent, quæ ſubtrahendo argumenta de plenæ probationis requiſitis facilius eruitur, quoniam demonſtrato gravioris probabilitatis pondere ad perfectionem probationis inclinante et propius accedente præciſa numeri expreſſione facile carere poſſumus.

§. 12.

Rationes decidendi pro Titio.

Accuratius vero ſi cauſa inveſtigatur, Titio probatio injungenda, 1) ſolutio enim æque ac mutuum ſeu Creditum, ceu res facti probanda, de Titio interim facultatibus lapſo novatio debiti haud difficile præſumi poteſt, 3) nec ulla donatio præſumitur, et 4) exceptiones ſuas probare tenetur, 5) licet ſecundum mentem Imp. Antonini in l. 1. C. de Fide Inſtr. debitor, illiusque heredes, amiſſo licet Inſtrumento, obligati maneant, quia foret iniquum, Inſtrumentis vi ignis aliove caſu fortuito conſumtis, debitores debitarum quantitatum renuere ſolutionem, per l. 5. C. d. Tit. 6) ea tamen Inſtrumenta demum amiſſa dicuntur, de quibus et quo in loco exiſtant, ignoratur, et quæ ita in poteſtate ejus, quem tangunt et pro quo probarent, non exiſtunt, ut ab hoc proferri et exhiberi nequeant, [b]) in caſu autem ſuppoſito Titius ſaltem caſum for-

(a Dn. Dr. Malblanc de Juram. L. III.

b) Fromann in Diſſ. de Amiſſ. rerum fortuita. §. 3. 14. 20. Sam. Stryk de Amiſſ. Inſtr. V. 1. C. 1. §. 14. n. 23-36. Jo. Andr. Hellvvig de Amiſſ. Inſtr. C. F. Harpprecht de eo, quod juſtum eſt circa poſſeſſ. Tabb. Teſtam. amiſſis, S. 1. §. 3. p. 13.

fortuitum perpeſſus, nec Mevius, qui 8) obligatur ad exhibitionem novati vel novi plane Inſtrumenti obligatorii debiti novati, inſuperque 9) Creditor, de cujus mutuo ex confeſſione debitoris ſui ſcripta non conſtat, omnibus illius Exceptionibus prius ſatisfacere debet, antequam ad illius ſolutionem condemnari poteſt. [a]) Titio tuto imponi poteſt purgatorium, ſe ſolviſſe nec novaſſe debitum; quodſi enim actor aut nullam, aut ſemiplena inferiorem probationem producit, certis tamen quibusdam præſumtionibus ex facto deductis gravet reum, regula illa Juris: „Quod actore non pro„bante reus abſolvatur: " hoc patitur temperamentum, ut reo a Iudice deferatur purgatorium, quo diluat ſuſpiciones aut præſumtiones contra ipſum adhuc militantes. [b])

§. 13.

Num paupertas fidem jurantis infirmat?

Obmoveri quidem poſſet, quod Titius, ut pauper, illiusve heredes non tam facile admittendi ſint ad Iuramentum, quam dives. [c]) Sed R. paupertas regulariter neminem infamat, nec pauperes, qua tales, tanquam de perjurio ſuſpecti arcendi ſunt a Iurejurando, [d]) econtrario major religio ſæpe affulget e vita pauperis ac divitis ad mentem divini LLatoris. [e])

§. 14.

a) Schaumburg in Comp. Dig. L. 12. Tit 1. §. 19.

b) Carpzov in Jspr. for. P. 1. C. 22. def. 13, 14. Heig. L. 1. Qu. 40. n 1. Harpprecht V. 7. C. T. 14. n. 24. 25.

c) Lauterbach in Coll. th. pr. Tit. de Jurejur. §. 76. et in Tr. ſynopt. de Juram. n. 94.

d) Stryk in Diſs. de Off. Jud. circa pejerat. aut otioſe juraturum, §. 18.

e) Ev. Marci 10, V. 23. 24. 25.

§. 14.

Caute tamen et hic procedendum?

Nihilotamen ſecius et hoc caſu, ubi Iuramentum haud evitari poſſe videtur, inveſtigare tamen præſtat, nonne dentur teſtes teſtamentarii, qui Cajo teſtante interfuere vel alii teſtes, e. g. vicini, dummodo ad teſtandum habiles, licet de auditu proprio, attamen de benevolentia Caji erga Titium et Mevium, qui ſpecifice deponere poſſint, vel et hiſce deficientibus, num apud Acta judicialia nulla inveniatur hæc illave ultimæ voluntatis diſpoſitio? quo cunctorum defectu demum bona conſcientia, ac ſine ulla inculpatione, quod negligamus Leges divinas, ad Iuramentum confugiendum, licet Iudici ad leges adſtricto, qui ſecundum Acta et probata judicare debet, et deſtituto interna inſpiciendi, haud raro plurima lateant. Ita ſæpius fuiſſe deciſum a ſummo Iudicio aulico Apellationis legitur in ſententiis Dicaſterialibus. a)

§. 15.

Juramentum manifeſtationis eſt de forma et eſſentia in Hereditatibus.

Alter caſus, ubi plerumque Iuramentum, ceu probandi modus obtinet, datur in cauſis Hereditatum, ubi obvenit Iuramentum manifeſtationis. Hocce Iuramentum obtinet in genere in quavis Hereditate. Primum enim eſt, ut ita dicam, initium cujuslibet

a) Haeberlin in continua recenſione der Urteile, Beſcheide, Arbitramenten und Vergleiche, Stuttgardt 1720, in 4to.

bet descriptionis et divisionis bonorum Hereditatis, de quorum Bonorum Statu autem certus esse debet Judex, cui itaque hic Status detegatur vel stipulata manu loco Jurisjurandi vel in forma per corporalem Juramenti manifestationis præstationem.

§. 16.

Quando locus sit huic Juramento?

Ex quo colligere licet, quod omnis rerum alienarum possessor aut administrator teneatur ad exhibitionem legitime confecti Inventarii, aut ejus loco ad juratam Specificationem ei, cui id scire interest. a) Quodsi quis enim confectionem Inventarii culpa tantum omisit, tum coheredibus nil supereſt, quam delatio Juramenti, vel exactio juratæ Specificationis, si sc. probatio alia ad suppletorium sufficiens deficiat; b) sin dolo quis neglexerit Inventarium, tum coheredes aut Jusjurandum deferre aut statim propriam admissionem ad suppletorium seu in litem et taxationem hereditatis, quatenus aliud impedimentum non obstat, petere possunt, quoniam ob dolum alterius maxima præsumtio pro reliquis coheredibus militat. c) Sin Inventarium quidem confectum, sed vel fraus vel error demonstretur præsumtive d) tum etiam tertio hoc casu Inventarium Juramen-

a) Faber in Cod. Sabaud. L. 3. T. 19. def 33. Carpzov in Jspr. for. P. 3. C. 33. def. 6. 7.

b) l. 5. §. 3. Dig. de in lit. jur.

c) l. 4. 5. ff. de in lit. jur. Stryk de Caut Juram. P. 3. S. 3. C. 3. n. 62. Richter P. 1. Dec. 13. n. 28. Mevius de Specif. jurata heredum et aliorum. C. 4. § 70. Bœhmer T. 3. P. 2. Dec. 480. n. 7. Strube rechtl. Bedenken. P. 1. n. 80.

d) l. ult. C. de His, qui ad Eccl. l. ult. §. 10. C. de J. delib. Carpzov d. l. def. 9. Fuchs de Invent. C. 9. n. 21. Mevius P. 2. Dec. 248. P. 4. Dec. 92. P. 5. Dec. 267. Harpprecht in Conf. Tub. 65. n. 323. et in Vol. nov. C. I. 27. n. 14.

to corroborandum. Quamvis enim Inventarium, quod legitime quidem confectum, vim et qualitatem Inſtrumenti publici habet, contra qualia documenta fidem ac probationem plenam inferentia regulariter ceſſat Jurisjurandi delatio, e) nil tamen impedit, quo minus ſuper rebus celatis, ſurreptis aliove modo omiſſis generatim de majori ſubſtantia deferri poſſit Juramentum. Quodſi itaque aliqui defectus in Inventario veriſimiles redduntur, f) quando ſc. Inventarium nec juſto tempore, nec adhibitis debitis ſolennibus confectum, aliaque probatio penitus deficit, g) vel ſi nulla præceſſit obſignatio judicialis, recte deferri hoc Juramentum ex præmiſſis ſatis ſuperque apparet.

§. 17.

Ulterior disquiſitio.

Ex quibus ulterius concludere licet, indicia veriſimilia, eaque concludentia, poſeſſorem rerum hereditariarum, qui liberam earum habuit facultatem in bona graſſandi,) ſuſpicione gravantia eſſe alleganda, quod doloſe diminuerit Hereditatis quantitatem vel verum Bonorum Statum, non detexerit, aut ex iis unum alterumve in propriam ſuam utilitatem converterit, i) aut ſi quis per §. ante-

e) ex quibus rationibus eam negavit Carpzov. l. cit. def. 8. Barlich. Dec, 100. n. 14.

f) Mev. d l. Dec. 92. Harpprecht in Vol. 7. Cons. Tub. 74. n. 210. 211. Schœpf in Vol. 8. Conſ. Tub. 62. n. 9[illegible].

g) l. fin. C. de J delib. Mev. d. l. Id. ad J. Lubec. P. 2. T. 2. art. 27. in additam ad n. 59.

h) Schœpf in Diſſ de Probat. contra Invent. §. 14. et in Dec 259. n. 7. Dec. 285. n. 25. Id. in Vol. 8. Conſ. Tub. 2. n. 37. Schrœter in Diſſ. de Jurata Specif. C. 1. §. 1. Bœhmer. T. 2. Dec. 276. 277.

i) Mev. d. l. Carpzov d. l. def. 11. Böerius Dec. 285. n. 5.

teced. ob plane omiſſam Inventarii confectionem malæ adminiſtrationis indicio ad ſuſpicionem prematur, ad diluendam, quæ ex hac omiſſione capi poteſt, doli præſumtionem, k) ex quibus adhuc ulterius inferre licet, in ſpecie vitrico atque novercæ injungi hoc Juramentum, l) quibus omnibus autem deficientibus recte recuſatur hoc Juramentum tam a Iudice, coram quo pro adigendo ad præſtationem Juramenti manifeſtationis aliquis petat, quam a parte, cui deferri velit, quæ adhuc laude digna ſe excipit, quando religione commota Jurejurando haud facile velit abuti. m)

§. 18.

Quando plane ceſſet hoc Juramentum ut ſuperfluum?

Sed, cum haud raro res mobiles a quolibet Poſſeſſore conſignari ſolent, ut poſt ejus mortem eo citius deſcriptio et conſignatio bonorum finiatur, vel pro norma proponatur, adeoque Status bonorum tam activus quam paſſivus detegatur, lis inter heredes evitetur, præſertim autem ſi hæc conſignatio vel poſt obitum conjugis unius, vel ante tranſitum ad ſecunda vota ſuscepta fuit a Iudice competente, uti fieri ſolet, ne liberis ex priori matrimonio procreatis ullum inferatur præjudicium, in bonis vel paternis vel maternis, per conſequens res, quarum conſignatio efflagitatur, jam ita certæ et ab

k) Heigius d. l. n. 21. Mev. d. l. Dec. 8, n. 8, 9.

l) Stryk de Caut. Juram. S. 3. C 1. n. 153. Brunemann ad l. 16. Dig. de Jurejur. Schœpf Vol. 8. Conſ. Tub. 2. n 38.

m) l. 8. C de Cond. Inſt. l 21. C. de fide Inſtr. Ant Fab. L. 4. T. 1. def. 3. n. 3. Cothmann in Vol. 2. Conſ. 82. n. 87. de Lynker Reſp. 298. n. 16.

ab antiquo illarum poſſeſſore vel a Iudice jam conſcriptæ, ut facile ſciri poſſit, quæ ad manus novi poſſeſſoris vel adminiſtratoris pervenerint, hinc fruſtra ab hoc prætenditur, ut in defectu indiciorum gravantium, illas mediante Juramento indicet. a) Quod autem nemo ſit onerandus ſuperfluo Juramento, quilibet Chriſtianorum mecum affirmabit, b) cum in Iuramentis, ut pharmacis, quibus non utimur, niſi neceſſariis, c) admittendis Iudex circumſpectus eſſe debeat, nec temere ſupervacuis Juramentis Nomen Dei in vanum, et per §. 5. contra 2dum Decalogi præceptum, quod non modo pejerare, ſed et in vanum ſeu inutiliter et ſine neceſſitate jurare vetat et contra pietatem in Iudiciis, quæ Deo habentur, aſſumendum. d)

§. 19.

Objectio affertur et removetur.

Obmoveri quidem forſan lubeat, quod nihiloſecius ille jurare debeat, licet nulla probatio vel præſumtio ſuſpicionis eum gravet, quia hoc ut judiciale Juramentum deferri poſſit, etiamſi nil quidquam probatum fuerit, e) attamen lex all. confirmat alteram §. 16. obvenientem, quando nimirum in verbis: Si aliæ probationes defecerint: Juramentum hoc manifeſtationis ceu ſubſidiarium eruendi verum Statum bonorum hereditariorum remedium conſtituit, ut

a) Berlich. P. 2. D. 289. n. 19. b) Stryk in Diſs. all. § 4. c) Nevizan in Cons. 36. d) Mevius in P. 7. Dec. 31. n. 4. Mylius in Diſs. de Admonitione de vitando perjurio, quæ fit per Clericum. §. 6. e) l fin. §. 10. C. de Jure delib. Brunem. ad d. l. n. 40. 41. Stryk de Caut. Juram. P. 3. S. 3. C. 1. n. 29. Beck in Reſp. 56. n. 5. Schœpf in Dec. 259. n. 8.

ut taceam, quin et hic indicia adeſſe debere comprobetur, quæ ſuſpicionem expilatæ hereditatis ſuscitant, ubi arbitrium prudentis ac religioſi Judicis nunquam legitur excluſum.

§. 20.

Caſus expilatæ Hereditatis.

Illuſtrationis cauſa Caſum quendam, uti ſe accidit, allegare me liceat:

„Titius hereditatem Tulliam defraudavit. Cajus et Sempronius allegant ſuſpicionem ſuam in coheredis Titii ſinceritatem, indicantes, Titii domeſticos res quasdam in ciſtam quandam incluſas abſtuliſſe, provocando ad duorum teſtium omni exceptione majorum teſtimonium, juncto petito pro illos legaliter examinando. Hi teſtes prævia Citatione et ſtipulata manu de dicenda veritate ſerio admoniti deponunt de proprio viſu, ciſtam quæſt. hinc illinc fuiſſe deportatam a Titii domeſticis. Hac ciſta juſſu Judicis diviſorii a famulis Judicii apportata apertaque inveniuntur ibi res hereditariæ, quae ab omnibus heredibus pro bonis hereditariis recognitæ.

Hoc caſu tam claro non ittelligo, quare adhuc juramentum hic injungi ac præſtari debeat, quia Titius ceu expilatæ Hereditatis delicti jam convictus exiſtit et perjurii ſuſpectus evadit, coheredes autem duo actores nulla ſuſpicione gravari poſſunt. a)“

§. 21.

a) Conf Auguſtinus C. 5. XXII qu. 5. „Ille qui hominem provocat ad jurationem et ſcit, eum „falſum eſſe juraturum, vincit homicidam, quia homicida corpus occiſurus eſt, ille ani„mam., imo duas animas, et ejus, quem jurare provocavit et ſuam. Scis verum eſſe „quod dicis et falſum eſſe, quod ille dicit et jurare compellis. Ecce jurat, ecce pejerat, „ecce perit, tu quid inveniſti? imo et tu periiſti, qui de illius morte te ſatiare voluiſti.

§. 21.

Caſus Stupri.

Nec minus perjurii periculum metuendum videtur in caſu Stupri vel Scortationis, ubi haud raro Juramentum vel purgatorium vel ſuppletorium pro renata injungi ſolet, id quod ſequenti Caſu illuſtrare me liceat.

„Titia, fœmina civilis, de cetero honeſtæ vitæ famæque, imprægnatur a Mevio ſub ſpe futuri matrimonii a Mevio Titiæ promiſſi ineundi. Mevius autem poſtea cum alia fœmina, filia Officialis Sempronii ſponſalia iniens convenitur deſuper a Titia, juncto petito pro condemnando Mevium, ut illam aut ducat adeoque promiſſioni ſuæ ſatisfaciat, aut præſtet illi debitam ſatisfactionem privatam tam pro defloratione quam ſumtibus puerperii exſolvendis, uti et prolis alimentatione. Mevius deſuper conſtitutus negat coitum et imprægnationem. Quia vero ut negans factum probare debet ſuam innocentiam prætenſam, et delatio ſuppletorii ea propter præjudicialis ſibi videtur, quia de Jure metuit condemnationem, ſponte ſe ad purgatorium offerens ad illud præſtandum condemnatur.“

Quæritur itaque, num hoc ſalva religione fieri potuerit, ac potius Titiæ fuerit injungendum ſuppletorium? Rationes pro utraque parte militantes allegabo, totumque Statum cauſæ, uti hæc ventilata fuit in utraque Inſtantia, proferre me licet.

§. 22.

§. 22.

Rationes pro Mevio.

Mevius quidem, vir honeſtus, isque in officio publico conſtitutus, quoad famam et exiſtimationem Reipublicæ, præſumtionem bonitatis, honeſtatis, integræ vitæ famæque pro ſe habens jam ſemiplene probat, et cum pro innocentia etiam imperfectæ probationes admittuntur, a) hinc non injuſte pronuntiatum eſſe videtur a Iudice primæ inſtantiæ, ſi quoad ſuſpiciones Mevium adhuc gravantes, quod ſc. ille ſolus ſæpius interfuerit Titiæ, præſertim tempore nocturno, amoris mutui — — Mevio injunxit, ut Iuramento ſe purget.

§. 23.

Rationes pro Titia a) ex facto deſumtæ.

Sed quia hic non ſolum committeretur perjurium, ſed et fama ſiniſtra ac infortunium in dies vitæ Titiæ, quæ commoda nubendi occaſione privaretur, exinde imminerent, per conſequens ſumma Titiæ inferretur injuria, ſi impræġnatorem ſuum in propria ſua cauſa et Iudicem et teſtem contra ſe ipſam admitti concedat, hæc Titia contra ſententiam a qua interponit remedium Appellationis, et Iudex IIdæ Inſtantiæ ſententiam, ſolidius inveſtigando circumſtantias cauſæ, cum condemnatione in omnes expenſas utriusque Inſtantiæ per totum reformandi commotus fuit hisce momentis facti: Sic negari non potuerunt conventus nocturni, non neceſſarii,

ſæ-

a) Schœpf in Vol. 9. Conſ. Tub. 11. n. 119.

ſæpius repetiti, nec varia dona, quæ a Mevio facta, et a Titia in ſignum amoris conjugalis acceptata et allegata fuerunt. Porro teſtes, licet domeſtici, attamen habiles in hisce cauſis, Mevium veſtibus tantum ad dormiendum aptis indutum Titiæ interfuiſſe viderunt, imo et de tactibus libidinoſis oſculisque ſibi invicem datis deponebant, quæ depoſitio una eademque teſtium, eaque a Titia in doloribus partus confirmata eo magis erat conſideranda, quam tempus coitus vel terminus a quo cum tempore puerperii vel termino ad quem accuratiſſime conveniebat, uti et Phiſiognomia partus ſui fuit aſſimilis.

§. 24.

Rationes pro Titia[b]) *ex Jure deſumtæ.*

Quo circumſtantiarum confluxu nullum plane adfuit dubium, quin et de Iure Titiæ poſſit injungi Iuramentum ſuppletorium. Licet enim aſſerto ſtupratæ ſoli, quis ſit pater partus illius, nulla fides unquam habeatur, a) meraque deſignatio patri deſignato nullum inferat præjudicium, b) licet hæc deſignatio facta fuerit in maximis partus doloribus, c) attamen rationes in contrarium fortiores extra omne dubium. Delicta carnis enim, quæ in ſe et ſua natura, cum plerumque clam ac remotis arbitris committantur, difficillimæ probationis, adeoque per præſumtiones, easque non præciſe præ-

a) Stryk in U. M, Dig. Tit. ad L. Jul. de Adult. et in additam. ad Brunem. J. E, L. 2, § C. 18. §. 29. Lynker in Dec. 1425. Horn Cl. XV. Reſp. 44. fol. 1056. Bardili de Satisfact. ſtupratæ C. 3. M. 2. n. 13.

b) Wernher Vol. 4. Obs. 117.

c) Bardili d. l. M. 2. n. 16. Harpprecht Cons. Tub. 25. n. 18.

præſumtiones Juris, ſed et hominis, atque indicia probari poſſunt, quibus, ſi paternitas contra deſignatum veriſimilis redditur, aſſerto imprægnatæ eo major tribuenda fides, d) ſi id in difficultatibus partus confirmaverit, e) cum in dubio fœmina ſemper honeſta caſtaque præſumatur. f) Addas in caſu ſubſtrato integram vitam famamque Titiæ, quippe quæ ad minimum remotum ſaltem parit indicium contra inculpatum, g) huc acceſſerunt varia indicia aggravantia, e. g. confeſſio Mevii, varia dona ab ipſo data, depoſitiones teſtium de conventibus nocturnis, tactibus libidinoſis &c. Uti autem expediti Juris eſt, quod ex crebra ædium puellæ frequentatione, præſertim nocturna pulſatione ædium extranearum et receſſione non neceſſaria ex domo propria præſumatur delictum carnis; h) ita et ex tactu libidinoſo eorum, quæ natura cupiebat ſecreta, haud leve Stupri indicium oritur, i) quibus porro adſtipulantur Leges canonicæ, k) veritatem aſſerti imprægnatæ etiam in ſubſtrato caſu confirmavit Phiſiognomia partus, ubi, ſi partus effigie illum refert, quem mater nominat, concurrentibus aliis conjecturis ſtatur Juramento matris dicentis, eum filium eſſe talis. l) Quodſi autem unica præſumtio vehemens quoad privatam Satisfactionem in cauſa Stu-

d) Harpprecht d. l. et de Probat. filiat. ex Concub. conſpons. §. 8. Mev. P. 4. Dec. 281. Mascard de Probat. Concl. 1337. Farinac. Qu. 136. 147. n. 131. Stryk in U. M. ff. Tit. de Divort. §. 53. et ad L. Jul. de Adult. §. 19. Schœpf Dec. 187. n. 2. Dec. 238. n. 15. et Vol. 9. Conſ. Tub. 20. n. 32. e) Simon de J. obſtetr. th. 18. f) Bek de Eo, quod juſtum eſt circa Stuprum, C. 2. §. 5. Schœpf Dec. 33. n. 19. Dec. 238. n. 18. g) l. 10. §. 8 ff. de Quæſt. O. C. C Art 25. Lauterbach in Coll. th. pr. Tit. de Quæſt. §. 15. Cruſius de Indiciis delict. P. 1. C. 6. Harpprecht Dec. cr. 135. n. 98. h) Romanus Conſ. 91. et 450. i) Cruſius d. l. P. 2. C. 7. n. 12. Farinac. d. l. n. 131. Stryk de J. Sens. C. 7. n. 16. Engau in Elem. J. Cr. L. 2. Tit. 8. §. 105. Schœpf Dec. 238. n. 19. V. 9. Conſ. Tub. 20. n. 51. k) C. Si quisquam 8. cerd. X. de Cohab. cler. C. cr. X. de Præſumt. l. 1. C. de Sicar. Beſold. Vol. 4. Conſ. 188. n. 12. l) Beſold. Conſ. 140. n. 22.

ſæpius repetiti, nec varia dona, quæ a Mevio facta, et a Titia in ſignum amoris conjugalis acceptata et allegata fuerunt. Porro teſtes, licet domeſtici, attamen habiles in hisce cauſis, Mevium veſtibus tantum ad dormiendum aptis indutum Titiæ interfuiſſe viderunt, imo et de tactibus libidinoſis oſculisque ſibi invicem datis deponebant, quæ depoſitio una eademque teſtium, eaque a Titia in doloribus partus confirmata eo magis erat conſideranda, quam tempus coitus vel terminus a quo cum tempore puerperii vel termino ad quem accuratiſſime conveniebat, uti et Phiſiognomia partus ſui fuit aſſimilis.

§. 24.

Rationes pro Titia[b]) *ex Jure deſumtæ.*

Quo circumſtantiarum confluxu nullum plane adfuit dubium, quin et de Iure Titiæ poſſit injungi Iuramentum ſuppletorium. Licet enim aſſerto ſtupratæ ſoli, quis ſit pater partus illius, nulla fides unquam habeatur, [a]) meraque deſignatio patri deſignato nullum inferat præjudicium, [b]) licet hæc deſignatio facta fuerit in maximis partus doloribus, [c]) attamen rationes in contrarium fortiores extra omne dubium. Delicta carnis enim, quæ in ſe et ſua natura, cum plerumque clam ac remotis arbitris committantur, difficillimæ probationis, adeoque per præſumtiones, easque non præciſe præ-

a) Stryk in U. M. Dig. Tit. ad L. Jul. de Adult. et in additam. ad Brunem. J. E. L. 2. § C. 18. §. 29. Lynker in Dec. 1425. Horn Cl. XV. Reſp. 44. fol. 1056. Bardili de Satisfact. ſtupratæ C. 3. M. 2. n. 13.

b) Wernher Vol. 4. Obs. 117.

c) Bardili d. l. M. 2. n. 16. Harpprecht Cons. Tub. 25. n. 18.

præſumtiones Juris, ſed et hominis, atque indicia probari poſſunt, quibus, ſi paternitas contra deſignatum veriſimilis redditur, aſſerto imprægnatæ eo major tribuenda fides, d) ſi id in difficultatibus partus confirmaverit, e) cum in dubio fœmina ſemper honeſta caſtaque præſumatur. f) Addas in caſu ſubſtrato integram vitam famamque Titiæ, quippe quæ ad minimum remotum ſaltem parit indicium contra inculpatum, g) huc acceſſerunt varia indicia aggravantia, e. g. confeſſio Mevii, varia dona ab ipſo data, depoſitiones teſtium de conventibus nocturnis, tactibus libidinoſis &c. Uti autem expediti Juris eſt, quod ex crebra ædium puellæ frequentatione, præſertim nocturna pulſatione ædium extranearum et receſſione non neceſſaria ex domo propria præſumatur delictum carnis; h) ita et ex tactu libidinoſo eorum, quæ natura cupiebat ſecreta, haud leve Stupri indicium oritur, i) quibus porro adſtipulantur Leges canonicæ, k) veritatem aſſerti imprægnatæ etiam in ſubſtrato caſu confirmavit Phiſiognomia partus, ubi, ſi partus effigie illum refert, quem mater nominat, concurrentibus aliis conjecturis ſtatur Juramento matris dicentis, eum filium eſſe talis. l) Quodſi autem unica præſumtio vehemens quoad privatam Satisfactionem in cauſa Stu-

d) Harpprecht d. l. et de Probat. filiat. ex Concub. conſpons. §. 8. Mev. P. 4. Dec. 281. Mascard de Probat. Concl. 1337. Farinac. Qu. 136. 147. n. 131. Stryk in U. M. ff. Tit. de Divort. §. 53. et ad L. Jul. de Adult. §. 19. Schœpf Dec. 187. n. 2. Dec. 238. n. 15. et Vol. 9. Conf. Tub. 20. n 32. e) Simon de J. obſtetr. th. 18. f) Bek de Eo, quod juſtum eſt circa Stuprum, C. 2. §. 5. Schœpf Dec. 33. n. 19. Dec. 238. n. 18. g) l. 10. §. 8 ff. de Quæſt. O. C. C Art 25. Lauterbach in Coll. th. pr. Tit. de Quæſt. §. 15. Cruſius de Indiciis delict P. 1. C. 6. Harpprecht Dec. cr. 135. n. 98. h) Romanus Conſ. 91. et 450. i) Cruſius d. l. P. 2. C. 7. n. 12. Farinac. d. l. n. 131. Stryk de J. Sens. C. 7. n. 16. Engau in Elem. J. Cr. L. 2. Tit. 8. §. 105. Schœpf Dec. 238. n. 19. V. 9. Cons. Tub 20. n 51. k) C. Si quisquam Sacerd. X. de Cohab. cler. C. cr. X. de Præſumt. l. 1. C. de Sicar. Beſold. Vol. 4. Cons. 188. n. 12. l) Beſold. Cons. 140. n. 22.

Stupri locum facit ſuppletorio,[m]) et ob præſumtiones contra reum militantes actori pro re nata et arbitrio Iudicis Iuramentum quod deferri poſſit ſuppletorium, quamvis in probatione defecerit, Legibus conſonat,[n]) quis quæſo dubitabit adhuc, quin et in tali caſu coram Judicio appellatorio, ita, uti hactenus enarravi, ventilato, imprægnata pro admittendo ad Iuramentum in ſupplementum agere potuerit, imo et Iudex ex officio hanc Iuramenti præſtationem injungere debuerit.[o]) Quod enim hoc Iuramentum et a Iudice deferri poſſit, exinde patet, quia hoc Iuramentum in ſpecie eſt et vocatur judiciale, quod, ſi a parte parti fuit delatum, Iudex interloquendo vel comprobavit vel ex officio injunxit.[p]) Hac poſitione rei ferebatur itaque ſubſecuta ſubmiſſione ab utraque parte Interlocutoria.

„In unehlichen Schvvængerungs-Sachen ſich haltend zvviſchen Titiam, Klæger- und ANtin an einem, entgegen Mevium, Bekl. und Aten am andern Theil vvird auf all- gerichtl. Anbringen und beſchehenem Hinterſaz zu Recht erkant: Wuirde Klæger und ANtin einen Eid zu Gott dem Almæchtigen abſchvvœren, daſs die ANtin ein viertel Iar vor- und ein viertel Iar nach der angegebenen erlittenen Schvvængerung mit keiner anderen Mansperſon ſich fleiſchlich vergangen, daher niemand anders, als Bekl. und Atl. Mevius ihr zur Welt gebornes Kind mit ihr erzeuget habe, und deſ-

m) Mevius P. 5. Dec. 281. P. 7. Dec. 375. Bek d. l. C. 2. §. 5. n) l. 3. C. de Reb. credd. C. 36. § 1. X de Jurejur. Bœhmer Diſſ. de Collis. præſumt. C. 2. § 13. Crell in Diſſ. de Jurejur. ſupplet. quod ſine probat. decernitur. th. 13. o) l. 31. ff. de Jurej. Beck in d. T. L. 2. C. 11 §. 5. Hertius Vol. 2. Dec. 217. Bœhmer in J. E. P. de Jurej. §. 74. Leyſer Sp. 183 Med. 19. Lauterbach in all. Tr. ſynopt. §. 6. n. 92. p) Id. Ltb. in Coll. th. pr. Tit. de Jurej. Schvveder Vol. 1. Cons. Tub. 33. n. 13.

deſſelben Kindes rechter natuirlicher Vater ſei, daſs ſolches gehœret vverden und darauf vveiter ergehen ſol, vvas Rechtens." Quo præſtito Iuramento actu corporali a Titia, denique Mevius condemnatus fuit in ſumtus puerperii, alimentationem prolis et expenſas utriusque Inſtantiæ hac difinitiva ſententia."

„In unehelichen Schvvængerungs-Sachen ſich haltend &c. nachdem klagend- und Ant. Titia den ihro von Rechts vvegen zuerkanten Erfuillungs-Eid in Perſon vvirklich abgeſchvvoren, vvird hiermit ferner zu Recht erkant: daſs Bekl. und At. Mevius das von klagend ANt. Titia zur Welt lebendig geborne Kind fuir ſein eigen Fleiſch und Blut erkennen, demſelben jæhrlich zur Alimentation von der Zeit der Geburt bis in das zvvœlfte Iar 15 fl. die Kindbettkoſten mit 10 fl. und pro defloratione 30 fl. bezalen, auch die aufgelaufene Koſten, auf klægerl. unterſchiedliches Dartun, des At. Zu- und Einredens ungehindert und erfolgt Richterlichen Ermæſigung mit 50 fl. binen Monatsfriſt, bey Vermeidung unausbleiblicher Execution zu bezalen ſchuldig und verbunden ſein ſol. V. R. W.

§. 25.

II. Caſus Stupri, ſed inverſus.

Sed ponas Caſum plane inverſum, qui ſe etiam accidit, nonne et hic periculum perjurii metuendum affirmabis?

„Fœmina quædam nomine Tullia, ſed vulgaris pudicitiæ Cajum, civem quidem, ſed honeſte et inculpatæ vitæ famæque, ut pat-

patrem partus ſui coram Iudicio deſignat, Cajus autem deſuper conſtitutus negat coitum, provocando ad famam ſiniſtram atque impudicam ſtupratæ familiaritatem. Tullia vero replicando obmovet vim atque coactionem a Cajo perpeſſam, id quod aſſertum autem deſignatus ceu nudum figmentum, nulla probatione ſuffultum nullaque attentione judiciali dignum, repellit, addendo, ſe ob qualitatem et ætatis et conſtitutionis corporis incapacem eſſe, quod tale delictum libidinoſum perpetrare potuiſſet.

Hoc caſu, licet deſignatio in partus doloribus facta fuerit, aſſerto nudo fœminæ vulgaris pudicitiæ nulla fides tribuitur,[a]) ſed Cajus admitti ad purgatorium, imo et hoc ex officio decerni poteſt a Iudice.[b])

§. 26.

Imminente periculo perjurii quid faciendum?

Sed, cum Cajus ebrietatem a Tullia contra illum deſignatam ipſe negare non potuerit, atque Phyſicus loci deſuper impotentia Cajii conſultus de veritate hujus aſſerti dubitandi eo magis commotus fuerit, quo certius hic Cajus licet quinquagenarius, viribus animi et corporis robuſti uſus, facile itaque fieri potuiſſet, quod hic coitus illicitus cum hac fœmina vulgari conſumatus, hæcque exinde fuerit impræ̃gnata; Sed quia hoc indicium erat remotum, id-

a) Stryk in U. M. ff. Tit. ad L. Jul. de Adult §. 19. et in additam, ad Brunnem, J. E. L. 2. C. 18. §. 29 Lynker Dec. 1425. Horn Cl XV. Reſp. 44. fol. 1096.

b) Stryk in d Diſs. C. 2. n. 54. Bardili d. l. n. 19. 20. Bek d. l. L. 2. C. 11. §. 7. Bœhmer in Jntrod. ad J. Dig. de Jurej §. 31. Stryk in Introd ad Prax. for. C. 20. §. 12. Hert Vol. 1. Cons. 240. Lauterbach in Coll. th. Pr. Tit. de Jurej. §. 47.

idque exceptione probata removit, ſe illo a Tullia deſignato tempore per aliquot menſes abfuiſſe, hinc hisce omnibus probe ponderatis circumſtantiis, peracta probatione, relatione facta, et approbatis illinc contentis rationibus decidendi nil ſuperfuit, quod deſignatum reum abſolvere poſſit Iudex.

§. 27.

Quid tum autem deſignato obſervandum?

Extincta itaque ſuſpicione, qua primo intuitu gravatus videbatur Cajus, cui autem multum intereſt, ut fama ac exiſtimatio illi reſtituantur illæſæ, hic hac poſitione rerum agere poteſt injuriarum actione contra deſignantem, qua, ut præter recantationem vel pœna incarcerationis vel mulcta quadam pecuniaria pro rei circumſtantiis affligatur, petat a Iudice, quippe cujus arbitrio committitur. Ipſa enim ſalus Reipublicæ juſtitiaque depoſcunt, quod talia in inſigne præjudicium innocentis prolata coërceantur, et deſignantes poſthac cautius mentiri diſcant; Jnjuria enim absque omni dubio gravis dicitur, quæ vix cum alia verbali comparari poteſt, et cum maxima honeſtorum virorum infamia eſt conjuncta, quando a fœmina meretricia quadam vir honeſtus vel correus laſciviæ ejusmodi proſtibuli deſignatur. a)

§. 28.

a) Carpzov P. 2 Qu. cr. 96. n. 50. P. 4. Conſt. 45. def. for. 3. et in J. Conſiſt. L. 2. def. 234. Menoch A. J. Q. L. 2. Cent 4. cas. 331. Mascard V. 1. Concl. 350. n. 36. Stryk in all Diſs. C. 4. n. 5.

§. 28.

Num et Judæi valide poſſunt et debent jurare coram Judice chriſtiano?

Enucleatis huc usque quibusdam Caſibus practicis, qui nullo alio modo ac Juramento vel purgatorio vel ſuppletorio vel judiciali decidi poſſe videbantur, ſupereſt adhuc, quod etiam circa Juramenta Judæorum breviſſimis quædam differam. Sed hic ante omnia obveniunt nonnullæ quæſtiones ſolvendæ, quarum prior obligationem Judæi, num coram Judice chriſtiano jurare debeat? continet, altera vero circa validitatem fidemve hujus Juramenti verſatur. Deinde porro quæritur: Nonne particularia quædam ſolennia neceſſaria ſint atque dentur, quibus Juramenta Judæorum a Juramentis Chriſtianorum diſtinguantur, vel potius hiſce ſolennibus applicatis vinculo Juramenti obligari poſſint Judæi, ut veritatem edicant coram Iudice chriſtiano? Quæſtio illa primaria: An Judæi jurare poſſint et debeant coram Judice chriſtiano? primo Intuitu negative decidenda videtur, quia ſalvatorem noſtrum Ieſum Chriſtum nec cognoſcunt, nec in Eum jurare poſſunt, hinc peſſime deſcribuntur ut hoſtes S. venerabilis Crucis Chriſti, inſidiatores fidei noſtræ chriſtianæ, peſtes juſtitiæ et homines viliſſimæ, imo nullius fidei, in dolo contra Chriſtianos verſantes, eosque decipientes. a) Attamen affirmativam ſaniorem, veriorem, atque menti divinæ ipſi quam maxime reſpondentem eſſe comprobatur et ex variis locis S. Scripturæ, et ex Iure ſcripto ac Praxi. Iudæi enim Deum ceu Creatorem et Dominum omnipotentem venerantur, et hujus uni-

a) Ayrer de J. recip. Judæos, C. 1. §. 4.

unici Universi Conditoris et moderatoris cura speciali mirandaque providentia divina persuasos se habent, [b]) quorum conversio diversis locis S. Scripturæ vaticinata legitur, [c]) porro participes sunt et I. Naturalis et Iuris communis, istiusque Legibus subsunt in Contractibus æque ac in criminalibus, imo et ad Iura provisicialia statutaria localiaque adstrictos esse Iudæos nemo negabit.

§. 29.

Quare dubitetur de fide Juramenti a Judæo coram christiano Judice præstandi?

Altera vero Quæstio majoris momenti videtur: Num Iudæi valide possint obstringi vinculo Iuramenti a christiano Iudice illis injun-

b) Notatu digna sunt verba vener. Jerusalem in den Betrachtungen uiber die vornemste Warheiten der Religion P. II. T. II. p. 550. „Auch erscheinet Gott hier noch nicht in dem vollen Lichte, vvorinnen ihn nachher der Heiland als den Vater aller Menschen der Welt offenbarte. Vilmer konte dis, dass ihn das Volk mer als den Gott seiner Væter kante, die Veranlassung vverden, dass es Ihn mit Ausschliesung aller andern Vœlker auch nur in dem Verstand für seinen Gott hielte, vvie jedes andere Volk seine besondere Schuz-Gottheit hatte, Aber die Klugheit erforderte es, dass Moses vorerst sich noch so ausdrukte, vvann er seinen grosen Endzvvek, nemlich den Glauben an diesen einzigen vvahren Gott, vvorauf seine ganze Constitution eingerichtet vvar, bei dem Volk erhalten vvollte. Er muste es ihnen vorhalten, vvas sie durch diese Vorzuige fuir ein gluikseliges Volk vvären, das den Gott aller Gœtter, den Gott Himmels und der Erde, als seinen Gott und sich als das eigenthuimliche Volk dieses Gottes ansehen und daher auch, so lange sie dem Bekentnis dieses Gottes und dessen Gesezen im Gehorsam getreu blieben, seines mæchtigen Schuzes allezeit versichert halten kœnte, dass aber dagegen auch der Zorn dieses Gottes so viel schrœklicher uiber sie, als uiber je ein anderes Volk komen vvuirde, vvan sie diese Vorzuige nicht erkennen und diesen Gott dnrch Abgœtterei und Suinde versæugnen vvuirden."

c) Deuteron. 30, v. 1. sqq. Hos. 3, v 4. 5. ubi notatu dignum, quod chaldaicus Paraphrastes Jonatha v. 5. ita explicat: „Sie vverden gehorchen dem Messia, dem Sohne David, ihrem Kœnige" quocum consonant non solum ipsum effatum Domini nostri Jesu Christi Luc. 21, v. 24. sed et Paulinum illud in Ep. ad Rom. 11, v, 25. sqq. Wagenseil Hoffnung der Erlœsung Israels. c. 8.

juncti? Conſtat enim, everſa Republica Iudæorum ſenſum Legum Moſaicarum variis Iudæorum fraudibus, in ſpecie vero callidis Rabbinorum fictionibus perturbatum et in novam ſed admodum deformem religionis faciem fuiſſe mutatum; Sic, ut pauca quædam afferam, ſtatuitur, illos in Synagoga iterum abſolvi poſſe a Iuramento ab ipſis coram Iudice chriſtiano præſtito, et Rabbinos ſapientesque violati Iurisjurandi veniam et impunitatem impertire poſſe,[a]) cui ſententiæ relationes Proſelytorum,[b]) quæ num inanes veræve fuerint, ego hic non disquiram, acceſſerunt, uti et de Oratione quadam refertur, Iudæis quotannis 10 die menſis Tiſri, vel expiationis die in Synagoga uſitata, qua præcipue hiſce uti dicitur verbis: „Col nidre væſtare uſchbue“ ſignificantibus: Omnia Iuramenta votaque, pacta fidesque promiſſa, quæ Iudæus violaverit, dirimantur nullaque ſint“ [c]) quare concludere licet, Iudæos

a) Maimonides Conſt de Jurejur. C. 17. §. 1, 5. p. 110. Edit. Juſt. Chriſt. Dithmari ibi: „Qui juraverit Jusjurandum promiſſorium, ſi Jurisjurandi eam pœniteat, videatque ſe dolore affectum iri, ſi Jusjurandum illud ſervet, mutetque mentem ſuam in aliam ſententiam, vel aliquid contingat, quod in mente ſua non habeat tempore Jurisjurandi, unde pœnitat ipſum; ecce rogat (ut abſolvatur) ſapientem unum aut tres e vulgo, ubi non eſt Sapiens. Ipſi ſolvunt Jusjurandum, poſteaque licite poterit facere rem, quam ſe non facturum juraverat, aut non facere, quod juraverat, ſe facturum. Hoc eſt, quod vocatur, abſolutio Jurisjurandi — quomodo abſolvunt? Accedit, qui juravit, ad illuſtrem ſapientem aut tres e vulgo, ſi ibidem non ſit alius probatus dicitque: ego in illud vel illud jurari, et pœnitet me. Quodſi ego ſciviſſem, tanto me dolore affectum iri propterea, aut fore, ut tale quid contingat, non juraſſem. Tunc ſapiens aut præcipuus e tribus dicit ei: dudum ergo pœnitet te? Ipſe reſpondet: Imo. Dicunt illi: ſolutum tibi ſit, vel licet tibi, vel venia datur tibi, vel ſimile quid in quacunque lingua. Verum, ſi dicant ei: irritum ſit tibi, aut pro nullo habendum Jusjurandum tuum, aliudque ſimile, nihil dicunt. Nemo enim irritum facit, niſi maritus aut pater. Sapiens autem non poteſt uti niſi vocibus ſolutionis et remiſſionis.

b) Jo. Andr. Eiſenmengers Entdektes Judentum. P. II. p. 489. Jo. Jac. Schudt Jûdiſche Merkwürdigkeiten. L. 17. C. 28.

a) Buxtorf in Synag. Jud. C. 26. p. 530. 581.

dæos, quippe qui ſingulari odio adverſus Chriſtianos ſunt imbuti- per §. præced. potius arcendos eſſe a Jurejurando adverſus Chriſtia nos præſtando, quam admittendos.

§. 30.

Sanior tamen et verior ſententia contraria affirmativa.

Sed cum, ſaniori judicio re ponderata, Judæis teſtimonium denegari non poteſt, illos S. Biblia Vet. Teſtamenti ceu normam circa cultum eorum divinum venerari, atque in Juramento judaico eo reſpiciendum, quod per verum Deum Univerſi Creatorem et ſpecialem populi Iſraelitici protectorem concipiatur, illique, qui expetuntur, Jurisjurandi et vindictæ divinæ effectus non tantum ad vitam ulteriorem, ſed et præſentem, inprimis ſermone dirigantur, hinc illo caſu præſertim, ſi veritas aliter haberi nequeat, et, ſi Chriſtianus ipſe Judæo Juramentum detulerit, adeoque fidem Judæi elegerit, eo magis Juramenta Judæorum admittenda eſſe in ſubſidium, uno ore Practici conſpirant, cum fides Iudæi non tam a Iurejurando præſtito ſed reliquorum argumentorum gravitate et extantiori probabilitatis gradu derivanda eſt: Cum autem illorum rituum, quibus ceu ſolennibus atque particularibus circa formam Iuramenti judaici Hiſtoria populi Iſraelitici varia præbet exempla, hosce nunc allegabo ſequenti.

§. 31.

Solennia circa Juramentum a Judæo coram Judice christiano præstandum observanda.

Hic se excipit præsertim usus illorum formalium, quibus nimirum ad Quæstiones propositas juraturus respondeat Iudæus: 1) Num credat, illi a Christiano valide deferri et injungi posse Iuramentum? Quam affirmando quæratur: 2) Num absolvi possit in Synagoga a vinculo Iuramenti a Christiano delati et a Iudæo præstiti? 3) Nonne credat, Deum ulturum esse perjurium erga Christianum commissum? 4) Num et in Vet. Testamento salutem suam æternam quærat? 5) Num Decalogum Mosi, Viro Dei in monte Sinai ab ipso Domino JEHOVAH datum pro verbo Dei omnipotentis reputet? Quodsi ad hæc Interrogatoria Iudæus debito et decenti modo respondit, apportetur illi Decalogus, Iudæus pileum imponat, manuque siniſtra Decalogo imposita, facieque sua erga Orientem ceu regionem Hierosolymæ directa, Iudæus hoc modo eamque ob causam, quia Iudæos adjurationibus valorem vimque Iuramenti adscribere statuitur, adjuretur: [a])

1) Jud, ich beschwöre dich bei dem Adonai Elohe Israel, (dem Herrn, dem Gott Israel) daß du wahrhaftig sageſt, ob dein Tephillin und Tallis mit seinen Zizzis, coscher (ächt) seien? und ob du solche allerseits recht und deinen Geseßen gemäß jezo angeleget haſt? Darauf spreche der Jud: Omen. (Ja.)

2) Ich beschwöre dich bei dem Adonai Elohe Israel, daß du wahrhaftig sageſt, ob dieſes gegenwärtige Sepher (Buch) sei, das Sepher coscher

a) M. Frid. Wilh. Taufenbenberg vom Juden-Eid. Gieſen u. Frankfurt 1720. p. 22. ſqq.

scher Thorah (das rechte Gesezbuch) sei, welches ihr Juden unter einander in eurer Schule am Schabbas zu heiliger Lesung der Parschiros gebrauchet, und darauf ihr Juden unter einander Schebuos (Eide) thut? R. Omen.

3) Jud, ich beschwöre dich ferner bei dem Adonai Elohe Israel, daß du wahrhaftig sageſt, ob du gegenwärtiges Gericht für deine wahre Obrigkeit halten wolleſt, die Macht und Freiheit habe, einen Eid dir jezo abzufordern? R. Omen.

4) Jud, ich beschwöre dich ferner bei dem Adonai Elohe Israel, daß du aufrichtig sageſt: ob du diesen Eid, den du jezo thun wilſt, für einen rechtmäſigen Eid achteſt, den du nicht gezwungen, sondern freiwillig, mit gutem Willen und wohlbedachtem Muth ablegeſt? R. Omen.

5) Jud, ich beschwöre dich endlich bei dem Adonai Elohe Iſrael, daß du aufrichtig sageſt: ob du dieſen dem lebendigen Gott Iſrael anjezo zu thuenden Eid gegen einen Chriſten sowol halten wolleſt und dich dazu schuldig erachteſt, als wann du ſolchen in deiner Schule gegen deines gleichen ablegen ſolleſt? R. Omen.

6) Und so beschwöre ich auch euch hier als Zeugen verſamlete Juden bei dem Adonai Elohe Israel, daß ihr allzumal warhaftig saget, ob ihr nicht wider gegenwärtigen Juden, wann er einen falſchen Eid thun ſolte, alleſamt zeugen, ihn als einen Meinidigen verwerfen und unter allen Cherumos (Flüchen) aus euren Schulen ausbannen wollet? R. Omen.

quibus adjurationibus peractis juret deinde formulam in Iure Provinc. ſeu ſtatutario præſcriptam. Quodſi autem nulla certa Iuramenti judaici formula ibidem ſtatuta legitur, nec formulam in Aug.

Imp.

Imp. Camera usita tam Praxis observantiaque judicialis in hoc illove territorio statuant, formula illa, fini ad veritatem eruendam quam maxime respondens se præ aliis excipit, quam all. Taufenberg l. cit. proposuit et Magistratus Imp. Civitatis Mulhus. in Thuringia per Decretum de 12. Aug. 1721. omnibus et superioribus et inferioribus Iudiciis præscripsit, sequentis tenoris:

„Im Namen des einigen Gottes, der da heilig ist, der sei gelobet in seiner herrlichen Gegenwart: Ich N. N. insgemein N. genannt, oder mit was ich für einem Namen und Zunamen kan und mag genant werden, ein Sohn des N. schwöre zu Gott dem Allmächtigen, dem Gott Abraham Isaac und Jacob, dem Gott, welcher genannt wird Adonai Elohim Zeboos, Ei schadai et jebascher Ehjeh, bei dem grosen göttlichen Namen, dem wesentlichen Namen Gottes, der Himmel und Erden, und alles, was darinnen ist, erschaffen hat, und bezeuge bey allen Malachim (Engeln) durch Erlaubnis des Gerichts von oben, durch Erlaubnis des Gerichts von unten: Ich nehme es auf mich in des Gesezes Bann, und in den Bann Josua des Sohnes Nun, und in den grosen Bann mit der Gegenwart Gottes: Ich rufe zum Zeugen den allmächtigen Gott, und will die drei Banne auf mich nehmen, daß ich warhaftig schwöre ohne Falschheit, ohne einige böse Gedanken, die ich gedenken könte nach meiner Lehre, daß ich mich könte lossprechen lassen von diesem Eid. Ihr Gerichte von unten mit der Gegenwart Gottes, ihr solt seyn meine Zeugen, daß ich auf mich nehme das Gericht vom Himmel, wo ich falsch schwöre oder falsche Gedanken in meinem Herzen habe nach meiner Lehre, so will ich von Gott keine Caparo (Vergebung) haben, und keine Mechilo recappore bejour kippur beolam affe uheolam habdo, (Vergebung noch Aussönung am Tage der Versönung weder in dieser noch in jener Welt) und

keine

soll mir keine Teschubo (Bekehrung) helfen, sondern Gott soll auf mich alle Flüche von Bileam, und wünsche mir an, daß der Gott, so Leben und Tod, Segen und Flüche, Gutes und Böses in seinen Händen hat, auf mich bringe alle 49 Flüche im 3. Buch Mosis, auch alle 98 Flüche, so Moses im 5. Buch hat. Es kommen auf mich alle 10 Maccos (Plagen) von Mizrajim. (Egypten) Ich versinke gleich für denen Herren auf der Stelle, wie Korah, Dathan und Abiram in die Erde versunken sind. Es komme auf mich der Zoraas, (Aussaz) wie auf Mirjam, wie auf Näeman, daß er mein Lebtag an mir nicht geheilet werde, wann ich falsch schwöre. Es sollen alle Ruchos raos veschedim (böse Geister und Teufel) in mich kommen, wann ich für denen Herrn ein falsches Wort rede oder geredet habe. Es soll mein Haus und Güter, Weib und Kinder gestrafet werden mit Schwefel und Pech, wie Sodom und Gomorra gestrafet worden, meine zu hoffende cheleb beolam habbo (Portion in der zukünftigen Welt) soll verloren seyn. Ich will ewig in der Gehimon (Hölle) seyn und brennen, und nicht in der Techijas Hamessim (Auferstehung der Todten) auferstehen, ich soll in allen cherumos (Flüchen der Welt) seyn. Und wann nicht alles, was ich geredet, Emes (Warheit) ist, so soll all das Böse auf mich kommen, wie ich gesagt habe. Dis alles betheuere ich mit dem Namen Gottes, one Messiras modoo (Widerrufung meiner Aussage) alle Ausflüchte, so man erdenken kan. Als mir Gott Adonai Elohe Israel (der Herr, der Gott Israels) helfe, der Himmel und Erde und alles, was darinnen ist, erschaffen hat.

Qua Iuramenti formula præstita Iudæus uno fere Iudæorum acclamantium ore ceu testes adstantium in fine dicat: „Omen, „omen, schemo Israel Adonai Elohem, Adonai Ehod: Baruch „sehem Rebod, umalchuso leolam vaed.„ i. e. Amen, amen, audi Israel,

Israel, Dominus Deus noſter eſt unicus Deus. Benedictum ſit Nomen honoris ejusque regnum in omne Seculum!

§. 32.

Tranſitus ad alterum probandi et eruendi veritatem remedium in criminalibus, quod ſit per Torturam.

Quemadmodum Iuramentum, per hactenus deducta, ut remedium quoddam ſubſidiarium, ſumma nonniſi neceſſitate, ubi veritas aliter haberi nequit, ad eam eruendam decerni debet; Ita et in criminibus, præſertim atrocioribus inveſtigandis quoad Materiale atque Formale delicti, Tortura huc usque fuit in uſu, æque ac ea in Legibus præſcripta legitur, qua mediante eodem etiam caſu, ubi veritas aliter haberi nequit, ea erui ſolet et debet. Ego quidem non nescio, quantum ſit præjudicium autoritatis ICtorum, qui Torturam ut juſtitiæ æque ac rationibus politicis adverſantem plane proſcribendam eſſe ſtatuebant a) licet alii eorumque multi eximia

a) Auguſtinus de Civitate Dei, L. 19. C. 6. ibique Ludov. Vives in Com. Matthæi de Crimínibus, L. 48. Tit. 16. Qu. 5. Weſenbec, ad L. 48. Pand. p. 1015. Bachov ad Paratitl. Weſenbec Tit. de Quæſt. n. 1. Voetius in Comm. ad Pand. Tit. de Quæſt. Joh. Grev. Tribunal reformatum. Hamb. 1624. et cum præfat. Pertſch. Guelpherb. 1737. Wiſſenbach ad Pand. Tit. de Quæſt Effigies juſtitiæ. 1699. Juſt. Oldekopp. Obs. crim. cum appendice aliqnot exemplorum, quibus homines vi Torturæ falſa confeſſos, Suppliciis affectos poſt innocentes repertos fuiſſe teſtatum redditur. Hildesh. 1639. Riſi Animadvers. ad Jurisprud. crim. ex edit. Fiſcheri Jenæ 1770. Thomaſius D. de Tortura ex foris Chriſtianorum proſcribenda. Halæ 1705. Joh. Ludvv. Wiederholdt Chriſtliche Gedanken von der Folter oder peinlichen Frage, dutch vvelche gezeigt vvird, daſs der Gebrauch derſelben ſovvol denen göttlichen Geſezen als der geſunden Vernunft zuvvider, und dannenhero als grauſam und betruiglich von chriſtlichen Orig-

eximia diligentia propugnarint contrariam ſententiam, Tortura quod minime negligenda ſit, potius adhibenda. b) Sed cum ſupra jam

Obrigkeiten abzuſchaffen. Wezlar 1739. Car. Adolph Cæſar D. Reprehenſa Tortura, inſontibus calamitoſa, ſontibus favorabilis, nec Reipublicæ neceſſaria, Lipſ. 1770. Sonnenfels von Abſchaffung der Tortur. Zoller in Progr. An ob ſpontaneam Delinquentis poſt tormenta ſuperata confeſſionem pœna ordinaria locum habeat? Lipſ. 1769. Claproth in der Vorrede zur erſten Fortſezung ſeines Entwurfs eines Geſezbuchs. Rauric. Pos. cr. P. theoret. §. 81. Zur Minderung menſchlichen Elendes. S. 33. Schall von Verbrechen und Strafen. S. 31. Iſelin Træume eines Menſchenfreundes. 2 Th. S 182. Montesquieu Eſprit des Loix. L. 6. Ch. 17. Henr. Gotth. Bauer D. 11. de Emend. J. Cr. Lips. 1769. von Real-Staatskunſt 4 Th. 5 cap. 4 Abſchn. §. 16. vom Geiſt der Criminalgeſeze n. 85. S. 102. Voltaire Preis der Gerechtigkeit und Menſchenliebe. 24 Art. S. 138. Eſſai ſur les reformes a faire dans notre Legislation crim. par Mr. Vermeil. Eſſai ſur l'uſage, l'abus et les inconveniens de la Torture dans la procedure crim. par. Mr. S. D. C. Geneve 1768. De la Croiz, Reflexions philoſophiques ſur l'origine de la Civiliſation et ſur le moyens, de remedier aux abus, qu'elle entraine. Paris 1778. ch. 7. Quiſtorp. Entw. eines peinl. Geſezbuchs 2 Th. 2 Abſchn §. 96. Das peinl. Halsrecht der Teneriff. S. 42. v. Globig und Huſter Abh. über die Criminal-Geſezgebung. S. 358. Das peinl. Recht nach den neueſten Grundſæzen. 2. Th. C. 1-9. Malblanc Geſchichte der peinl. Gerichtsordnung Carl V. §. 60. n. d. Gottfr. Chr. Voigt Abhand. über einzele Gegenſtænde des Rechts und der Geſchichte. 1 Abh.

b) Tabor de Tortura et indiciis T. 11. C. 2. p. 438. Hahn ad Weſenbec. Tit. de Quæſt. Born progr. An fas ſit, in Republ. Judiciisque chriſtianis Torturam tolerare? 1679. Carpzov. in Pr. cr. Qu. 117. n. 3. ibique Sam. Frid. de Bœhmer Obs. 1. Huber in Prælect. ad Dig. Tit. de Quæſt. §. 1. Eckold ad Pand. §. 1. d. Tit. Leyſer de Aequitate tormenti in medit. ad Pand. Sp. 630. Rivinus in D. Harmonia J. Civ. cum æquitate naturali oſtenſa in doctrina de Quæſt. per tormenta. Lipſ. 1723. Bodinus D. de Uſu et abuſu Torturæ. Halæ 1697. Tenzel D. de Tortura teſtium C. 2. Struv. in Diſs. cr. 1. th. 16. Wilh. Zachar. Cramer de Tortura ejusque uſu et effectibus Lipſ. 1742. Henr. Chr. Haake, Reſp. aut. Engel D. de Tortura ex foris Chriſtianorum non proſcribenda. Lipſ. 1733. Bœhmer D. de Iteratione Torturæ rata vel irrita. §. 1. 2. Struben Rechtliches Bedenken 2. Th. Bed. 139. Zoller D. Utrum Tortura penitus abroganda, an tantum limitanda videatur? Lipſ. 1772. Joh. Wieger D. de Tortura plena in æquitate fundata et in iis tantum delictis decernenda quæ ultimum ſupplicium merentur. Argentor. 1761. Servin de la Legislation crim. L. 3. Art 2. §. 6. pag. 390. Siardi vom Recht der Todesſtrafe und der peinl. Frage. Pappenheim 1781. Muyart de Voulangs Loix crim. de France dans leur ordre naturel, p. 823. Reitemeier Comm. de Orig. et ratione quæſtionis per tormenta apud Græcos et Rom. Gott. 1784.

Hupka

jam ab initio declaravi, materiam hancce prolixam et de Iuramentis et de Tortura minime me ex asse pertractaturum esse, hinc et hic, cuinam sententiæ subscribendum sit, pauciſſimis saltem enucleando, essentialia Torturæ stringam et comprobem: Summa tantum necessitate atque præcautione remedium Torturæ esse adhibendum. Ut autem illam, uti decet, describam, dicitur illa „Quæstio criminalis violenta per tormenta facta inquisitio" vel secundum alios, „remedium Iuris quoddam subsidiarium, quo præprimis criminum suspecti pro veritate eruenda tormentis adhibitis interrogantur.

§. 27.

Consectaria quædam.

Ex qua definitione concludere licet, quod, cum dicitur remedium Iuris, 1) quæstio non sit ipsa interrogatio, sed remedium tantum ad eruendam veritatem. Quodsi autem Tortura modo in subsidium eruendæ veritatis gratia adhibenda, per se sequitur, 2) criminum commissorum investigationem aliis probandi modis, e. g. per testes, fieri posse et debere, quam adminiculante Tortura, quæ itaque, si decernenda, 3) defectum aliorum investigandi probandique scelera commissa generum præsupponit, quibus modis eruendi veritatem præsentibus, Torturam ceu remedium probandi superfluum, plane excluditur. Hinc 4) notorietas criminis cujusdam perpetrati, ceu requisitum essentiale fluit, id quod nulla leviori pœna ac ultimi supplicii affligi solet, c) quam notorie-

ta-

Hupka in s. Lehrbegriff des peinl. Rechts, §. 553. c) Bœhmer in Elem. J. Crim. S. 1. C. 13. §. 233. Engau in Elem. J. Cr. L. 2. T. 19. M. 2. §. 236. G. F. Harpprecht Dec. cr. 25. n. 73. F. C. Harpprecht C. T. nov. 63. n. 40.

tatem commissi delicti vero desumas 5) partim ex corpore delicti, d) 6) partim ex indiciis legitimis, iisque crimini perpetrato proximis, e) quæ contra personam adeo militant, ut nil nisi propria ejusdem

G con-

d) O. C. C. Art. 6. Hahn de Corp. delicti. §. 43. Bœhmer d. l. §. 234. G. F. Harpprecht Dec. cr. 2. n. 16. F. C. Harpprecht Resp. 73. n. 17.

e) Præcipua in inquisitione et punitione criminum est doctrina de indiciis, talibus nimirum circumstantiis, ex quibus rite concludendo præsumi potest, hoc illudve crimen ab hoc illove fuisse perpetratum. Horum indiciorum dantur 1) communia, ex quibus generaliter concludi potest, hunc Autorem delicti esse vel non esse, quorum vel singula sufficiunt vel non. Illa proxima, hæc remota audiunt. Ad hæc referas famam hominis cujusdam nullius frugis, vagabundi, male feriati, vitæ pessimi generis, conversationem illius cum talibus sociis, deprehensionem in loco suspecto, variationem sermonis, taciturnitatem, fugam, ubi vero excipiam innocentem, non nescium, capitalem quendam ejusdem inimicum illum ceu criminis perpetrati reum apud Judicem aut jam designasse aut designaturum esse †) illum etiam excipiam, qui in moderamine inculpatæ tutelæ absque ullo animo occidendi quendam ex improviso interfecit. Ad indicia proxima vero referri solent confessio legitima socii criminis de torquendo, præsertim si homo sit pessimæ notæ, vel si delator nullum commodum suæ delationis sperare potest, confessio ipsius Inquisiti extra judicialis, vel et si contra eum probatum fuerit, ipsum quidem crimen suscepisse, perpetratio ejus autem adhuc non sit evidens, item si res Inquisiti deperdita in ipso actu criminis inventa est in loco, ubi crimen commissum fuit.

2) Dantur et indicia propria, e. g. in crimine furti, si res furtivæ apud eum inveniuntur, qui furti suspectus, et ab eo res fuerunt absconditæ vel clandestine alienatæ, de quibus justum possessionis titulum allegare non potest, qui Instrumenta ad effractionem et ascensionem habilia secum gerit, nec dicere potest, in quem finem ei hæc necessaria sint. In crimine adulterii imprægnatio uxoris a' sente marito vel eo ita ægrotante ut absolute ad generandum illo tempore fuerit inhabilis, nisi hæc probare possit, vim eam esse perpessam, vel maritum absentem clam cum ea cohabitasse. In crimine homicidii, quando quis clandestine emit venenum vel præparavit, de quo tamen usum legitimum allegare nequit, vel qui venenum emisse negat, attamen desuper convincitur, si quis tempore homicidii solus interfuerit occiso, nec dicere potest, quomodo et a quo fuerit interfectus, præsertim si arma letifera secum gesserit, vel si reperta est mortua uxor in lecto apud maritum, nec antea fuit ægrota, occisa præsumitur ab ipso marito. **)

†) Servan Gedanken uiber einige Puncten der franzæsischen Gesezgebung bey Gelegenheit eines wichtigen Vorfals, S. 16. **) l. 1. §. Si vir aut uxor l. Si quis in gravi. 3. §. Si maritus 2. ed Sctum Syll.

confeſſio deficiat. f) Quoniam autem certioratio et circa crimen aliquod perpetratum et circa autorem illius, finis eſt, ob quem hic Torturæ ſubjici debeat, hinc inde 7) ſequitur tormentis illos eſſe eximendos, a quibus vel nulla ſpes eruendi veritatem affulget, vel ubi aut ratio corporis aut ratio Status, uſum remedii hujus criminalis probandi prohibet. Ad illos referas furioſos, mente captos, infantes, impuberes, ſurdos mutosque, ad poſteriorem Claſſem perſonarum autem communiter referuntur ſenes, illuſtres, Doctores, qui nobilitate perſonali gaudent, Conſiliarii intimi, Regiminis Domini territorialis ex identitate rationis, Licentiati, item et Nobilitas militaris, Senatores eorumque liberi, Studioſi, puerperæ, vulneribus vel morbo quodam afflicti &c. Sæpe numero etiam accidit, quod plures correi criminum ſuſpecti deprehenſi incarcerentur, quorum unus vel alter præ aliis complicibus majori ſuſpicione gravatus eſt, hinc 8) concludere licet, ordinem quendam obſervandum eſſe in torquendis pluribus reis, ſecundum quem vel a ſuſpectiſſimo vel a timidiori aut debiliori initium faciendum eſſe ſtatuunt DD^res. g) Sed, ſi a ſuſpectiſſimo vel a timidiori aut debiliori initium Torturæ faciendum, illum autem torment. conſuetum „patientia ſive duritia tormentorum ea ita contemnere, ut exprimi eis veritas nullo modo poſſit,“ h) alios autem tanta eſſe impatientia, licet corporis robuſti, ut quodvis mentiri quam pati tormenta velint, imo potius mori, quam vivere malint“ i) ipſa verba Ulpiani

f) l. 1. §. 1. 4. l. 18. §. 2. l. ult. ff. l. 8. §. 1. C. de Quæſt. l. 17. C. ad L. Corn. de Sic. O. C. C. Art. 6. 8. 18 19. 20. 23. 36. Carpzov Qu. cr. 120. n. 1. Lauterbach in Coll. th. pr. Tit. de Quæſt. §. 0. Harpprecht Dec. cr. 135. n. 7. Schœpf in Dec. 191. n. 15.

g) l. 1. §. 2. de Quæſt Zanger de Quæſt C. 4. n. 25. Ant. Fab. L. 9. C. Tit. 21. def. 13. n. 2.

h) e. g. malefici, veneficœ Mart. Debrio L. 5. Diſquiſit. mag. S. 9.

i) Nov. 134. C. 13. 1. §. 23. l. 18. §. 1. de Quæſt.

ani et Praxis criminalis per tot exempla comprobant,[k]) hinc eo ipſo Torturæ ſeu Quæſtio criminalis ut periculoſum veritatis exquirendi genus atque remedium admodum fragile ſe excipit. Imo nil tam crudele ac inhumanum eſſe dicendum videtur, quam hominem ad imaginem Dei conditum excarnificare ac lacerare [l]) præſertim cum Judex hiſce ſub circumſtantiis poſt Torturam certior atque ſecurior de crimine confeſſo eſſe non poteſt in conſcientia, quam erat ante Torturam, quodſi enim mentiuntur, qui pati poſſunt, mentiuntur etiam, qui pati non poſſunt.

§. 34.

Dubium §. anteced. obveniens reſolvitur.

Cum vero naturæ humanæ ineſſe nemo negabit, quod repræſentatio mali alicujus minoris licet proxime imminentis ſuperet repræſentationem mali majoris futuri, per conſequens repræſentatio cruciatus tormentorum commovere poſſit reum, ut de crimine perpetrato confiteatur, quod alias non feciſſet,[a]) hinc et hoc obmotum a diſſentientibus prolatum ceſſabit ut inane. Quomodo fieri poſſet, quod diſſentientibus teſtibus jam tot innocentes de aliquod

k) Sam. Meiger de Panurg. Lamiar. L. 2. C. 12. Gœhaus in Dec. Qu. cr. Q. 10 p. 193. ſqq. Juſt. Henning. Bœhmer in J. E. P. Tom. IV. L. V. Tit. 1. de Accuſat. Inquiſit. et Denuntiationibus. §. XC. p. 628.

l) Zanger de Quæſt C. 1. n. 1.

a) Omnes populi Græci et Romani Tortura ceu remedio quodam habili veritatem eruendi, eaque non ſolum contra mancipia, uti Sonnenfels aliique contendunt, uſi ſunt, ſed ſtatuebant, eam cum omni præcautione eſſe adhibendam. l. 8. ff. de Quæſt. expreſſis verbis legimus: „ Quæſtiones efficaciſſimas eſſe ad requirendam veritatem exiſtimo et habendas cenſeo “ Reitemeier Comm. de Orig et rat. Quæſtionis per tormenta apud Græcos et Rom.

quo crimine confeſſi ſint, quam ſententiam experientia confirn cujus varia exſtant exempla. b)

§. 35.

Objectio altera.

Objicias forſan, illo caſu, ubi aut inſimulatus ejusmodi criminis, quod corporis pœna afflictiva non coërcetur, vel, ſi indiciis haud levibus, attamen iis probabilibus urgeatur reus, et ubi tormentis interrogari reus Jure prohibeatur, territionem, eamque pro circumſtantiis vel verbalem vel realem abhiberi, et ſi in crimine atroci forſan commiſſo, hæc indicia a Judice reo repræſentata, confeſſionem Inquiſiti non operentur, tum demum ad ligaturam ceu primum in quibusdam provinciis uſitatum gradum Torturæ perveniendum eſſe. Rp. Hoc tantum in eo caſu procedit, ſi Inquiſitus contrariis probationibus indicia contra eum militantia elidere non poteſt, vel ſi alias allegat circumſtantias, quæ illis hucusque detectis contradicunt, nec eas probare valet.

§. 36.

b) Eberhard in der Berlin. Monatsſchrift vom Aug. 1783. n. 3. und vom Sept. n. 2 derivat Torturam ab uſu divinarum ſent. Rauric. in Poſit ad rem crim. §. 82. Hommel in ſeiner Anmerkung: Zum §. 16. der Leipziger Uiberſezung des Beccaria. Sed quia effectus Torturæ natura rei nititur, ideo nec cum Probis illis aquæ vel ignis comparari poſſunt. vid. Aufſaz Auch etvvas uiber die Folter in der Berlin. Monatsſchrift Jan. 1784. n. 9. licet veriſimile ſit, Sec. XV. nonnullos perſuaſos ſe habuiſſe, quod Deus innocenti ſub cruciatibus Torturæ immediate auxiliari. vid. Malblanc Geſchichte der P. G. O. Car. V. §. 16. S. 28.

§. 36.

Ulterior Objectio.

Porro venit in dubium, nonne etiam furioſi, inſanes, mente capti, ſi criminis cujusdam atrocioris rei evadunt, Torturæ ſubjiciendi ſint, cum experientia teſte haud raro fingi ſolet defectus rationis, ob quem dolum, qui ſubverſatur hoc caſu, eo minus parcendum talibus ſceleratis hominibus et ratio æquitatis et juſtitiæ ſtatuit. Rp. Negari quidem non poteſt, ſæpius fingi morbum quendam ab hoc illove Subjecto ad certum finem quendam obtinendum. Sed, quemadmodum ante omnia diſtinguendum, num propter timorem, imminens aliquod fatum, uti exemplum Davidis legimus 1 L. Sam. C. 21, v. 12.-finem, an propter verecundiam, an lucrum morbus hic illeve ſimuletur, ita et priori caſu exacta Judicis inquiſitio omnino requiritur, num malitia fingatur morbus, an vere talis ſubſit? id quod ſignis diſtingui poteſt. Quia vero ſigna ſæpius ſunt fallacia, hinc pius Judex exacte in rebus adminiſtrandæ juſtitiæ procedens Medici conſulti judicium implorabit, cui ante omnia perſonæ conditio annotanda, ſigna patognomica inveſtiganda aliaque probe detegenda atque ponderanda, quibus omnibus deinde Judex omnino reum, ſi vero morbo laboraret, ſevere admonere poterit, nec ad Torturam convolet, quæ vero in caſu doloſæ ſimulationis, et quia hoc caſu prægnans graveque indicium contra reum militat, eum autorem eſſe criminis deſignati, licet ſumma prudentia ac cautela, illæſa Judicis conſcientia adhiberi poterit, id quod ob identitatem rationis in melancholicis obſervandum putatur, hac tamen limitatione, quod, quia in hocce morbi

bi genere dilucida dantur intervalla, hiſce ſaltem torqueri poſſe reos, communiter ſtatuunt DD^res.) Hic etiam cœci adducuntur in ſcenam, quin et hi torqueri poſſint, nil impedit, nec auditus nec loquela, quo minus de crimine commiſſo confiteri poſſit cœcus, præſertim ſi vel ſuper ipſo facto commiſſo, vel circumſtantiis, quæ auribus ſatis percipi poſſunt, torqueatur, vel ſi crimen ante cœcitatem illius ab eo fuit perpetratum.[b]) Et cum etiam ſurditas, eaque natura talis, non quæ per accidens dicitur, ſæpius fingitur, hinc etiam eadem cautela in hiſce interrogandis obſervanda, quæ in epilepſiam aliumve morbum fingentibus malitioſis neceſſaria contenditur, quodſi hic defectus nec acclamando ex improviſo, nec a Medicis, nec teſtibus, iisque familiaribus atque vicinis explorandus fuit, attamen ſuſpicionem aliquam ſimulatæ ſurditatis ſigna reliquerunt, nihiloſecius Torturæ ſubjici poſſint.

§. 37.

Objectio quarta.

Ut transgrediar Claſſem hominum, qui defectu virium vel animi vel corporis laborant, porro obmoveas, cur ſenes, ſi criminum atrociorum rei, a Tortura ſint eximendi, quin hoc remedio veritas eliciatur? Nonne juſtitiæ intereſt, quin et hi obſervato Juris ordine examinentur, et in quantum evitari nequit, torqueantur et pœna promerita affligantur? Reſp. Senes a Tortura indiſtincte non eximuntur, nec illi ſine ulla limitatione ſubjici debent.

Diſtin-

a) Menoch de A. J. Q. L. 2. Cas. 325. u. 11. l. 6. ff. de curat. fur. Farinac. Qu. cr. 94. n. 40. 41. 42.

b) Mascard V. 1. Conel. 278. n. 9.

Distinguendum esse inter senectutem physice talem et moraliter consideratam non negabis, quia hanc distinctionem ipsa experientia quotidie comprobat, et mecum affirmabis, quod in priori casu numeri annorum, quos aliquis forsan pervixit in vita male anteacta, nullus respectus haberi debeat, dummodo senes, uti quotidie observatur, nec ulla corporis debilitate nec intellectus imbecillitate laborant, et hic eandem commiserim injustitiam, si hosce reos a Tortura velim eximere, ac si in casu posteriori senectutis moraliter consideratæ, ubi vires animi et corporis deficiunt, et secundum proverbium bis pueri dicuntur, tales miseros cruciatibus corporis in casu maxime adhuc dubio subjicere vellem. Quid autem hic faciendum, forsan quæras? Resp. Illo casu, ubi senes viribus adhuc constituti, nulla imbecillitate nec animi nec corporis laborant, illæsa conscientia a Judice subjiciendi Torturæ, nisi ob mollitiem et impatientiam cruciatus quidlibet dicturos arguendum, quo in casu tamen magis terrendi quam torquendi sunt. Sin adeo ætatis sint provectæ, ut ob nimiam debilitatem animi et corporis nec terreri debeant, Juramento purgatorio locum esse, statuitur, quo se a suspicione criminis petpetrati purgare teneatur.) Sed cum hic facile perjurium committi suspicandum, ad evitandum hoc perjurii periculum præstare mihi videtur, si reus ejusmodi generis tam diu incarceretur, donec suspicionem adversus illum militantem a se ipso satis removit, vel si crimen magni momenti et grave sit, tam diu indecisum relinquatur, donec graviora indicia vel pro innocentia rei vel contra eum deteguntur.

§. 38.

a) Carpzov. Pr. cr. P. 3. Qu. 118. n. 45.

§. 38.

Objectio quinta.

Quid autem nunc de illis ſtatuendum, quos ob rationem Status vel Privilegii cujusdam in §. 33. a Quæſtione immunes eſſe ſtatui, de reliquo autem maxime criminis cujusdam atrocioris ſuſpectos eſſe haud negandum, ex me forſan ulterius quæras? Nonne hic ſumma injuſtitia committeretur, ſi hosce reos eximere velis a Tortura, ſine qua veritas commiſſi criminis haberi nequit, ulterius a me exquiras; Hocce dubium Legibus et æquitati naturali conſentire concedo. Omne enim Privilegium idque perſonale præſupponit benevolentiam Principis erga privilegiatum, qua maxime gaudet inter alias cauſas, quarum multæ Privilegiorum dantur, ob benemerita privilegiati. Quodſi autem hic illeve tali Privilegio ſe excipiens dignitatem, nobilitatem ſuam, qua gaudet vel ut Principis Conſiliarius intimus, aulicus, Regiminis, vel quæ ipſi collata ſit academica, uti gradus Doctoris, vel quæ innata ſit illi a parentibus, uti e. g. Baronum Lib. Imp. turpibus factis vitaque ſcelerata obſcurare ſe non pudeat, ita ut nonniſi externa forma hominis tali ſceleribus inebriato ſupereſſe dicendum ſit, quis eſt, qui adhuc dubitabit, quin et ejusmodi generis abominabilis homo dignitate ſua plane indignus reputetur, degradetur, et in caſu criminis cujusdam capitalis perpetrati, veritatis eruendæ gratia Torturæ ſubjici debeat de Jure, quo cum et Leges, quibus omnia Privilegia in criminibus atrocioribus ceſſent, et communis opinio Doctorum conveniunt.[a]) Quid quæſo enim regulis juſtitiæ ac æquitatis magis con-

ve-

a) l. Nullus C. de Cr. Maj. l. Si quis Decurio 21. C. de Falſis, l. Prodit. ff. de re milit Carpzov. Qu. 118. n. 89. 92. Zanger C. 1. n. 86.

venit, quam quod homines majoris dignitatis æque puniantur, ſi criminis cujusdam rei evadunt, ac alii ordinis inferioris? Quodſi enim illi impuniti manerent ſub prætextu Status vel dignitatis, certo metuendum, ne hac exceptione impunitatis multi alii licet male concludant ab impunitate hujus illiusve Delinquentis egregiæ dignitatis ad impunitatem ipſius criminis, qua indulgentia flagitiis portæ januæque aperiri videretur. Nonne ubivis audirentur querelæ ſuper tali injuſtitia? Nonne argumentari licebit a Statu eximio Delinquentis ad divulgationem pravasque conſequentias impunitatis delicti ab eo commiſſi, imo et ad Intereſſe Reipublicæ, ne impunita maneant ſcelera, ſine diſtinctione qualitatis Status, aliorumque bonorum. Sed quod in irroganda pœnæ qualitate et quantitate reſpectus quidam Status Delinquentis habeatur, nec regulis juſtitiæ nec prudentiæ repugnat, ubi enim e. g. injuria viro egregiæ dignitatis a perſona plebeja illata atrocior illa in caſu inverſo, ita et pœna, qua afficitur e. g. perſona primi ordinis, huic quam maxime præjudicare poteſt, quam contemnet plebejus, et ſic vice verſa huic mulcta pecuniaria multo gravior videbitur ac diviti;[b]) Reſpiciam itaque in decernenda pœna et quantitatem criminis et qualitatem perſonæ delinquentis. Sed ſi ita procedam, obmovebis forſan mihi illud fere univerſale præjudicium, quo cognati Delinquentis ſaltem levis notæ macula laborare putatur, qui itaque innocentes luere deberent pœnam facinoroſi? Rp. Huic præcaveri poteſt, ſi Principem vel Rempublicam eos in munera honorifica con-

b) Ge. Jac. Fried. Meiſter, Abh. über den Einfluſs, welchen der Stand des Verbrechers auf die Strafen und das Verfahren in Straffachen hat. 1784.

ſtituere libeat, nullo habito reſpectu Delinquentis ſanguine illis conjuncti. c)

§. 39.

Objectio ſexta.

Quod ſupereſt dubiorum, circa ſuperfluitatem vel Nonuſum Torturæ, hoc plerumque obmoveri ſolet, quod repetitio Torturæ trina et deinde ſubſequens abſolutio Inquiſiti tertia vice Torturam ſine confeſſione perpeſſi, ab ipſo crimine quam maxime repugnet æquitati. Pro colorando hoc dubio provocatur ad Praxin, qua teſte Inquiſiti ſæpius ſine ulla confeſſione patiantur Torturam, et elogia eorum, quæ ſub tormentis confitebantur, remotis tormentis poſtea iterum revocent et ſic vice verſa ſæpius imbelles rerum gerendarum inepti ingentia ſeſe perpetraſſe crimina gloriantur inter ſocios, idque in nullum alium finem, quam ut ſaltem per inanem ejusmodi jactantiam ſeſe heroes præ aliis perſuadere nitantur, hinc ſi confeſſioni reorum nulla fides tribuenda, ſi extra Torturam etiam facta ſponteque prolata ſit, eo minus credendum confeſſioni reorum, ſi hæc facta fuerit ſub cruciatu Torturæ, quia hic metus et dolores Torturæ ſubverſantur, ubi ergo innocentiſſimi crebris fraudibus fallaciisque ſub tormentis in ſui perniciem id ſupplere adiguntur, quicquid certitudinis adhuc ex teſtium aut argumentorum pauperie ad illos condemnandos Judici deeſt, et ſic, dum propria ſua confeſſione contra ſe pugnare coguntur, ſui ipſius proditores torti conſtituuntur, uti in caſu poſteriori ſceleroſiſſimi Inquiſiti, qui trina

c) V. Eſſai ſur les reformes dans la Legislation crim. L. 1, ch. 8.

na Tortura in pernegatione criminis commiſſi pertinaciter perſeverarunt, ut inſontes abſolvuntur, et, dum facinoroſi dimittuntur, Reſpublicæ continuo periculo novorum ſcelerum talium flagellorum ſocietatis humanæ ſubſunt.

§. 40.

Reſolvitur dubium §. præced. obvium.

Sed omnes aliæque ejusmodi objectiones nullius momenti eſſe videntur, quia 1) Tortura nonniſi gravioribus adverſus Inquiſitum militantibus indiciis decernitur, qui ob qualitatem animi vitæque generis dehoneſtandi deſignati criminis capax creditur, ex cujus elogiis, inter cruciatus Torturæ datis, uti et eorum qualitate atque contentis 2) Judex probe dijudicabit, in quantum hæc elogia veroſimilia, veritati conſonantia, vel metu ſint extorta? Sola enim reſponſione Inquiſiti: Sic, imo, ita, nondum contentus, a) omnes inveſtigabit Iudex ac ponderabit delicti circumſtantias, et ſi hæc elogia cum illis, quæ Iudex interim detexit, cauſæ momentis accurate conveniunt, atque tales allegantur circumſtantiæ ab Inquiſito, quas innocens alias abſolute ſcire non potuit, confeſſio illius pro vera habenda, uti altero caſu, ſi aut plane nullas, aut tales allegat circumſtantias, quæ hucusque inveſtigatis vel plane repugnant vel per ulteriorem Inquiſitionem pro falſis fictisque reputandæ, ejusmodi confeſſio etiam pro extorta nec ei fides habenda. Iudex ergo, cujus arbitrio, prudentiæ atque conſcientiæ multum et circa perſonas torquendas, et circa locum, tempus modumque Tor-

a) Ipſa O. C. C. id Præcipit in Art, 48, quo multæ corruunt objectiones innanes, quæ contra Torturam moventur.

Torturæ relictum eſſe legimus, rationem itaque cauſæ, perſonæ, loci, qualitatis et quantitatis habens, ne conſcientiam lædat, pro ratione circumſtantiarum et qualitatis delicti Interrogatoria ad indagandam veritatem convenientia formabit eoque reſpiciet, ut indefeſſo ſtudio indiciis contra reum militantibus convicturus Inquiſitum inveſtigabit circumſtantias loci temporis, modi &c. et reſpiciet vultum, decolorationem, aliumve animi affectum, quem Inquiſitus forſan manifeſtaret, etſi teſte experientia et innocentes, ſi male imputari vult hoc illudve crimen, et deſuper quod ab illis fuerit perpetratum, a Iudice ſerena fronte contra illos inquiritur, terrore percelli, pertremiſcere ac ejusmodi mentis alienatione et contra ſe falſa poſſint edicere. Quodſi autem reus ex indicio quodam, forſan ex eo tortus ſit, quod e. g. tempore homicidii, quod ſe contigit, ſolus in domo locove fuerit, ubi cædes facta famaque ſit, quod Inquiſitus commiſerit crimen homicidii, poſtea vero vel remotis tormentis confeſſionem criminis jam in Tortura factam iterum revocet, vel aliud contra eum proferatur indicium, quod capitalis fuerit inimicus occiſi, ac ſtricto gladio vel manibus cruentis tempore cædis commiſſæ viſus fuerit Inquiſitus, nec hic allegare poſſit, a quo et quomodo fuerit interfectus, de cujus morte magnum ſperavit commodum v. g. hereditatis, vel ſi deprehenſæ fuerint apud illum res ab occiſo poſſeſſæ, de quibus ſpeciatim tamen allegare nequit, quonam titulo hæ pervenerint ad eum, vel uti ſæpe ſe accidit, reus in reſponſione ſe de alio delicto ſuſpectum reddat, vel etiam unum delictum conexitatem habeat cum eo, de quo contra reum jamjam Inquiſitio inſtituitur, aut de quo jam torqueri debet, Iudex omnino ſuo arbitrio reum in Tortura interrogare poteſt,

teſt, uti in caſu revocatæ confeſſionis extra tormenta, Torturæ reiteratio, eaque tertia, ſi confeſſionem illis ſecunda vice extortam doloribus exemti iterum revocaverint, quod decerni poſſit et debeat, Judici ad Leges adſtricto præſcriptum eſſe et diverſis locis legimus et communis opinio Doctorum confirmat,[a]) imo et non tantum de alio delicto, ſed et de complicibus delicti interrogationem formare poterit Judex. Tortura itaque pro remedio ſemper habenda, qua veritas erui poſſit non exiguo certitudinis gradu, cujus tamen multum intereſt, nec eam eo minus plane abrogandam eſſe ex hisce patet, cum exinde multa incommoda, eaque non exigua ſequerentur, quæ, ut in

§. 41.

Uſum Torturæ licitum

eo magis comprobem; ex regulis ſanæ rationis ac experientia deducam. Tortura, ſi abrogaretur, non dubitandum, quin vulgus facile ſe perſuadeat, nullum amplius ſupereſſe remedium, quo veritas detegatur. Res eſt expedita, delinquentes ſemper magis inclinare delicta pernegandi, impavide itaque pernegaturum eſſe quemlibet delinquentem concludere licet, ſi præter examen, nec territio nec verberatio nec Tortura metuendæ ſunt, imo eo perveniret, ut ſuper hac licet falſa perſuaſione impunitatis criminum plus delinquatur, pœnarum effectus debilitentur, finisque earum pla-

a) O. C. C. Art. 57. So der Gefangene die vorbekante Miſſethat læugnet, und doch der Argwon, als vorſtehet, vor Augen wäre, ſo ſol man ihn wieder ins Gefængnis fuihren und weiter mit peinlicher Frage gegen ihn handeln. l. 1. §. 27 ff. de Quæſt. l 4. C. de Ed. l 7. de Accuſ. l. 3 § 1. de Prævaric. l. 4. §. 1. ad Jul. de Adult. l. 5. de Pœn. Farinac. Qu. 38. N. 105.

plane inaneſcat. Princeps enim huic illive delicto pœnam præſcribat, qualiscunque etiam illa ſit, infligantur illæ pœnæ, dummodo delinquens, quod ſuæ menti delicti confeſſio relicta ſit, ſartus tectusque ſit, pœnæ etiam graviores non ſufficient, quibus homines ad delinquendum natura proclives a maleficiis deterreantur, potius et illi, qui pœnarum vel Torturæ metu alias non deliquiſſent, ſeducerentur ad delinquendum. Nec injuſtam eſſe Torturam dici poteſt, quia Inquiſitus non ideo illi ſubjicitur, quod per cruciatus Torturæ criminis perpetrationem confiteatur, uti diſſentientes obmovent, ſed potius quod veritas mediante Tortura eruatur, eaque cum reliquis circumſtantiis Inquiſitum gravantibus conſentiat; quam theſin, ut promiſſo meo Thema caſibus quibusdam practicis illuſtrandi, et in criminalibus ſatisfaciam, comprobare me licebit in

§. 42.

Caſus Sacrilegii.

Cujus criminis maxime ſe ſuſpectum redditit T. qui deſuper fuit incarceratus. Quamdiu Inquiſitio contra eum fuit inſtituta, jam innotuit ut homo peſſimæ notæ. Parentibus enim effugit jam puerili ætate, vagabundus erat, de raptu vixit, ex ſignis corpori Inquiſiti inuſtis conſpiciendum erat, alibi ob flagitium quoddam perpetratum cum fuſtigatione relegatum fuiſſe, imo et ex litteris a Magiſtratibus exteris ad requiſitionem immiſſis convictus fuit fractæ Urphedæ ab eo præſtitæ, quibus acceſſit deſignatio aurifabri, ſe ab homine quodam, Inquiſito effigie ſimili, argentum hoc conflatum emiſſe, quibus omnibus contra reum militantibus circumſtan-

ſtantiis, præſertim quia Inquiſitus ſuper hoc momento venditi ab eo argenti ſe defendere non potuit, nil ſuperfuit, ad veritatem plane eruendam, quam ut hicce famoſus Inquiſitus Torturæ fuerit ſubjectus, qua mediante non ſolum confeſſus fuit, ſe hoc Sacrilegii crimen perpetraſſe, ſed et hanc confeſſionem poſtea nunquam revocavit. Hisce enim jam ita gravatus fuit Inquiſitus, quod nonniſi confeſſio vel id, quod a Legibus et DD. ad plenam probationem requiritur, deficiat.[a]) Quis negabit hic æquitatem atque temperantiam eſſe obſervatam, ſi Inquiſitus ſub enarratis circumſtantiis pœna ordinaria adhuc immunis Tortura ad edicendam veritatem adigitur? Quodſi enim in caſu plenæ probationis Judicem ad pœnam a Legibus determinatam transgredi jam licet, quare injuſtum erit, ſi Inquiſitus minori evidentiæ gradu, ac probatio plena continet, Torturæ ſubjicitur eum in finem, ut veritatem confiteatur? Nonne enim finis pœnarum, ut ſecuritas atque ſalus Reipublicæ maneant illæſæ, vita civium ſecura reddatur, ſufficiet, ne criminis cujusdam maxime ſuſpecto imo et gravioribus iisque concludentibus indiciis gravato, ut veritas eruatur pœnaque promerita atque ſaluti Reipublicæ proficua decerni et executioni demandari poſſit, cruciatibus Torturæ ſubjiciatur?[b]) præſertim ſi eo laboratur, quod criminis ſuſpectus nonniſi eo caſu Torturæ ſubjiciatur, quo ſe vel illicitis actionibus vel contradictoriis mendaciisve evidentibus prolatis, vel et ſimulatione e. g. ſurditatis, mentis alienationis criminis cujusdam ſuſpectum reddidit atque dilucide comprobavit, veritatem illum ſuppreſſiſſe falſaque dixiſſe.

§. 43.

a) Injuria enim, ſaltem ſecundum Art. 22. O. C. C. et hodiernam Praxin JCtis objicitur in Rautici Poſit. ad rem orim. quod Tortura adverſus eos decornatur, qui plena probatione criminis perpetrati convicti ſint. Bodinus de Uſu et abuſu Torturæ, th. 6. excepto eo caſu, quo Inquiſitus complices criminis deſignare nolit. b) Voulangs Loix criw. de France, p. 824.

§. 43.

Caſus furti magni.

Sed et eo caſu, ubi nullum ſupereſt dubium, quin pœnaa Legibus præſcripta decerni poſſit ac executioni demandari, Judex conſcientiosus ac prudens, et rationes mitigandi vel innocentiæ, quæ pro Inquiſito vel in tantum vel in totum militent, prius inveſtigabit, quam pœnam in Legibus præſcriptam decernat, quam cautelam et Leges et Doctores requirunt et ſequenti caſu illuſtrabo.

„Civis quidam B. isque opifex, per aliquot temporis ſpatium hic et illinc multa abſtulit, quæ furtum magnum effecerunt; Hic denique a cuſtode nocturno fuit deprehenſus, ut furti ſuſpectus Judici deſignatus et ſtatim in carcerem delatus. In Inquiſitioni contra eum inſtituta confitebatur Inquiſitus tam res, quas abſtulit, quam locum, ubi pars ablatorum adhuc abſcondita fuit, modumque deſignavit, quo eas abſtulit.“ Materiale et formale delicti extra omne dubium fuit poſitum; Nil ergo ſupereſſe videbatur, quam ut Inquiſitus ſervato Iuris ordine circa Proceſſum criminalem ultimo ſupplicio et quidem Pœna ordinaria laquei fuerit affligendus. Nihilo ſecius tamen ad ergaſtulum et quidem ad ſemeſtre tantum temporis ſpatium fuit condemnatus.

Obmoveas forſan, hancce ſententiam Nemeſi Carolinæ e diametro repugnaſſe eamque ceu vitio inſanabili laborantem nullam plane fuiſſe, per conſequens eam nec executioni demandari potuiſſe. En, res magni momenti eſt, ſi quæritur de vita et ſanguine hominis, quo nil pretioſius in toto terrarum orbe eſſe, ipſe

Do-

Dominus noſter Iehovah ceu ſapientiſſimus Legislator ſtatuit. a) Reſpicias igitur velim mitigandi rationes, quas ipſe admodum prægnantes habebis.

§. 44.

Rationes mitigandi.

Quemadmodum Judex, cui concredita Inquiſitio in crimina perpetrata, omnes et minimas circumſtantias delicti cujusdam commiſſi ſingulas probe inveſtigabit, ita et has exacte ponderabit, nonne ex hisce vel plane innocentia Inquiſiti, vel ſaltem mitigandi rationes, quæ ſc. cum rationibus innocentiæ non confundendæ, potius diſcernendæ, pro Inquiſito militantes appareant? Sic minorennitas atque fragilitas ſexus ſæpius veniunt in conſiderationem, præſertim autem in caſu furti, ſi circumſtantias vel pro innocentia Inquiſiti vel rationes mitigandi inveſtigemus, eo reſpiciendum erit, num res furtivæ vel in totum vel in tantum reſtitutæ fuerint? Num adſit ſpes vitæ melioris? Num occaſio furandi ſe præbuerit Inquiſito, quam conſpiciam ex negligentia læſi in inquiſitione detecta? Ita et copia liberorum, neceſſaria eorum ſuſtentatio, ſumma inopia Inquiſiti ejusque copioſæ familiæ, diuturna incarceratio, ſpontanea confeſſio, ſumma pœnitentia rei, teſtimonia vitæ bene anteactæ &c. referuntur inter rationes mitigandi. b) Quibus vel ſingu-

a) Jeſai C. 2. v. 22.

b) Farinac. de Pœn. temp. Qu. 98. n. 124. CarPzov Qu. cr. 82. n. 33. Qu. 83. n. 44. Hert. Parœm. 27. §. 2. Struv D. de furibus a pœna laquei immunib. C. 1. §. 5. Lauterbach in V. 4. C. T. 57. n. 24. 27. C. T. 108. C. 113. n. 18. 35. 39. C. 158. n. 8. et in Coll. th. pr. Tit. de Furt. §. 55. Harpprecht in V. nov. C. T. 54. n. 50. c. 77. n. 44. Reſp. 45. n.

lis tantum vel pluribus mitigandi rationibus conjunctim concurrentibus si sermo esse nequit de pœna capitali, nec et Tortura obtinere potest, Quantum morale, et secundum hoc exacte determinabit, quænam pœna reo sit infligenda? Sed nunc fiat applicatio. Ex Actis Inquisitionis enim clare perspici potuit, Inquisitum summa egestate pressum nil habuisse, quo se suamque copiosam familiam 12 liberorum eorumque maxime impuberum, opificio suo alere potuerit, negligentia damnificatorum in claudendis januis et occasione furandi, quæ ipsi se præbuerit, seductum, tantum ad victum et amictum necessaria, v. g. cannabum, lardum &c. in sustentationem sui ipsius suorumque abstulisse et quidem tempore annonæ, qua Germania fere ubivis pressa fuit, abstulisse, maximam vero partem illarum iterum fuisse restitutam ab illo interim asservatam, sed illo, quem sponte designavit Inquisitus, loco inventam, quibus itaque restitutis esculenta jam summa necessitate consumta nequidem valorem 5 solidorum efficiebant, furtum ergo nequidem magnum dici potuit, quibus accessit pœnitentia rei, cujus famam vitamque beneanteactam Pastor et Magistratus loci de meliori nota commendarunt, quibus conjunctim concurrentibus mitigandi rationibus nulla alia, ac condemnatio ad ergastulum, dictari potuit pœna.

§. 45.

92. 95. Resp. 56. n. 32. Graf in Coll. J. Civ. S. 13. p. 672. C. T. 95. n. 27. 36 C. 108. n. 69. Harpprecht Dec. cr. l. n. 52. 58. Dec. 15. n. 27. 28. Dec. 17. n. 41. 42. 43. 48. Dec. 18. n. 57. Dec. 29. n. 33. 34. Schœpf Dec. 134. n. 18. Dec. 303. n. 24.

§. 45.

Num in criminibus carnalibus iisque atrocioribus Tortura vel magis vel minus obtineat?

Hic nunc pauciſſimis disquiram, ac caſu quodam rariori ſed eo deteſtabiliori Criminis beſtialitatis cum gallina deſignati, illuſtrare me liceat. Hoc ſcelus olim pro graviſſimo imo deteſtabiliſſimo fuiſſe habitum, ideoque etiam pœna vivicomburii reos hujus nefandæ Veneris fuiſſe afflictos, tralatitium eſt. [a]) Sed noviores aliter ſentiunt, ideo mitiori pœna affligendos eſſe reos, eaque extraordinaria, v. g. incarceratione, quia pœnam vivicomburii crimini Sodomitico præſcriptam, cum pœna adulterii, eaque mulcta pecuniaria 50 vel 60 flor. comparative ſumta juſto graviorem eſſe putant, [b]) quia hoc ſcelus nunquam committeretur animo lædendi, et reus potius prodeſſe quam nocere poſſit Reipublicæ, ſi modice caſtigetur; hæc autem ſcelera, quorum perpetratione genus humanum

a) Quod inter reliqua crimina venerea et delicta carnis ultimum quidem eſt, ſed omnium graviſſimum, fœdiſſimum et Jure divino pariter atque humano deteſtabiliſſimum. Quippe reliquæ libidinum ſpecies naturales ſunt et a naturæ inſtinctu proficiſcuntur, at Sodomiticum peccatum ſpretis naturæ legibus ipſam naturam violat, humanæ ſobolis propagationem impedit, fidechriſtianæ maculam fere inextinguendam inuit et ex chriſtianis filios diffidentiæ facit, quaſi de ipſorum ſalute diffidendum ſit. Ut merito Autor naturæ Deus O. M. hujus peccati indignitatem et fœdam malignitatem in cœlum usque clamare et unde ſui vindictam expoſcere dicat. ea Nullum vero dubium, pœnam hujus criminis eſſe ultimum ſupplicium, nam et gentiles, qui Jeſum Chriſtum et verum Deum non cognoverunt, facinus hoc mortis pœna affici voluerunt Quanto magis ergo Chriſtiani in Sodomitas pari ſeveritate animadvertere debent, Deo id expreſſe jubente hocque flagitium adeo execrante, ut ob id ſæpe imittat in filios diffidentiæ fames, peſtes bella, terræ motus, inundationes aliasque id genus plagas generales „ ſunt verba Carpzovii in Pr. cr. P. 2. Qu. 76. n. 1. 2.

b) Servin de la Legislation crim. L. 1. Ch. 4. Art. 2. § 4.

num brevi temporis ſpatio extingui poſſet, quod plane manere debeant impunita, nullibi legimus nec unquam quis Chriſtianorum ex animo ſtatuet,[c]) ſolum enim detrimentum, quod ſubiret Respublica hoc illove crimine ratio punibilitatis eſt, non id, quod contra naturam delinquatur. Quoniam itaque, niſi hoc ſcelus puniatur, facile fieri poteſt, quod ſtimuli talia nefanda committendi, quaſi detento alveo, prorumpant, propagatio ſobolis impediatur, Respublica ſic damnum patiatur,[d]) hinc pœna, eaque gravi, affici debere reos ejusmodi nefandi Veneris,[e]) nunquam autem capitali, ſtatuunt noviores. Quodſi ergo ſecundum noviores hocce crimen Sodomiticum extraordinaria pœna tantum plectendum, et Tortura nonniſi in criminibus atrocioribus pœna capitali affligendis decerni ſolet, eaque ſub limitationibus ſupra allegatis, hinc per ſe ſequitur, Torturam et hic obtinere non poſſe, eoque minus, quo difficilius corpus delicti in hisce criminibus occultis repræſentari poteſt. Exempla rem illuſtrant. Allegare itaque me licebit in

§. 46.

Caſum criminis beſtialitatis

illum rariorem, quod cum gallina perpetratum fuiſſe deſignatum fuit S. contra ruſticum quendam qui ſc. a vicino horti, hujus cri-

c) cui ſententiæ ſubſcribit Rauric. in Poſit. ad rem crim. §. 213. quæ approbatur a Pauli in ſeinen Fragmenten über Philoſophie der Jurisprudenz und philoſophiſch juriſtiſchen Aphoriſmen über Minderung und Strafe fleiſchl. Verbrechen. S. 92.

d) quod admodum ſolide deſcripſit Michaelis in ſeinem Moſaiſchen Recht. P. 5. § 258.

e) hoc crimen enim, ſi plane inultum relinquatur, uti Montesquieu Eſprit de Loix V. 1. L. 12. ch. 6. ſtatuit, admodum periculoſum foret, quia plane incognitum manere non poteſt tale crimen, de quo jam inter teſtes conſtat, Respublica maximum ſubiret, ſi Leges et Judices ſilerent nec pœnam dictarent.

criminis nefandi ſuſpectus coram Judice competenti fuit deſignatus, quo facto delatus manu militari ſtatim transportatus, incarceratus et Inquiſitioni criminali fuit ſubjectus. Delator vicinus factum ita enarravit, ſe vidiſſe, quod Inquiſitus ſedens in horto gallinas ſuas convocaverit, una earum ab iſto arrepta, membrum ſuum virile enudaverit, quo facto brevi temporis ſpatio gallinam hanc a poſeſſore ejusdem arreptam effugiſſe et ovulum quoddam non corticatum edidiſſe contendit delator, addendo, inter hujus ovuli et ſedis Inquiſiti locum in diſtantia 2 fere unciarum materiam quandam ſpermaticam animadvertiſſe. Inquiſitus deſuper conſtitutus negat et pernegat crimen ipſi falſiſſime imputatum, excipiendo, vicinum delatorem capitalem illius eſſe inimicum, cujus ut teſtis unici, licet jurati, teſtimonio eo minor fides tribuenda in Caſu ejusmodi valde dubitabili circa poſſibilitatem iſtiusmodi ſceleris conſummati, qua defenſione Patroni cauſæ vel defenſoris Inquiſiti, et quia ex parte delatoris exceptio inimicitiæ replicando, ſe non ſolum conjunctiſſime cum reo vixiſſe, ſed etiam varia beneficia in illum contuliſſe, remota, delatio autem quoad minimas etiam circumſtantias facta fuit, res eo pervenit, quod Acta fuerint transmiſſa ad Collegium quoddam juridicum, id quod vero in hocce caſu dubio, ubi et Medici deſuper conſulti, ob menſuram membri virilis Inquiſiti atque gallinæ dilectæ a Phyſico loci neglectam, dubitarunt de poſſibilitate conſummationis delicti, pœna extraordinaria tantum decerni potuit.

§. 47.

§. 47.

Nonne vero in Crimine Infanticidii obtinet Tortura imo et neceſſario decernenda?

Sed in iſtis Criminibus, ubi Corpus delicti tam quoad Materiale, quam Formale delicti facilius, ac in modo allegato Crimine beſtialitatis fieri potuit, repræſentari poteſt, Tortura eo magis obtinere videtur, ac in aliis criminibus, e. g. incendii &c. indicia et graviora et clariora reum convincere poſſunt perpetrationis delicti, cujus ſe ſuſpectum reddidit. Quis eſt enim, qui in Crimine Infanticidii graviditatem fœminæ alicujus, ejusque vulgaris pudicitiæ, diu occultatam, tenuitatem ventris poſt aliquot temporis ſpatium ſubſecutam, deprehenſionem infantis recens nati mortui in loco quodam abſcondito, præſertim uno eodemque tempore, ubi ſuſpicio famaque de partu clandeſtino oriebantur, ad indicia Infanticidii graviora referendas eſſe ignorabit, [a]) vel negabit, cum uno ore id contendant Doctores ex Ord. C. C. Art. 131. ibique verbis obviis: „So ein Weibsbild ein lebendig gliedmæſig Kind alſo heimlich tragt“ ſiquidem omnia, quæ clam et cum ſtudioſa occultatione fiunt, dolum in ſe habere conſentur. [b])

§. 48.

a) Cruſius de Indiciis delict. P. 2. C. 34. n. 14. Brunem. ad l. fin n. 1. de Ritu nupt. F. C. Harprecht in Reſp. 32. n. 15. Reſp. 33. n. 60. Carpzov. in Qu. cr. 122. n. 27. G. F. Harprecht in Dec. cr. 116. n 24. 25.

b) l. 54. de Adm. Tut. ibique Brunem. n. 1. Farinac. Qu. cr. 18. n. 68. Tit. 3. L. 1. in Pr. cr. Remus ad Art. 131. Nem. Carol. verb. Heimlich tragt.

§. 48.

Culpa lata Infanticidæ locum facit pœnæ ultimi Supplicii.

Quibus aliisque circumſtantiis conjunctim concurrentibus eo magis ad Torturam progredi licebit, cum nonnulli LLatores de uteri partusque celatione convicti illico mortis ſupplicium præſcripſerunt, ſalva juſtitia id non facturi, ſi per accidens ita mortem procurari judicaſſent. c) Clandeſtinus enim partus de induſtria detectus res eſt periculoſiſſima, quæ æque bene ac male cedere poſſet, quum ipſa triſtis parturientis conditio, quamplerumque virium defectus nonnunquam alienatio mentis comittantur, impedimento eſſe poteſt, quo minus mater noxium infantis lapſum in terram aut effluxum ſanguinis ex umbilico præcavere poſſit. Quod cum ſcit vel ſcire poteſt puerpera, nec ſemper collectionem virium animi et corporis in ſua poteſtate habet, mortem, quæ inde contigit, facillime prævidere potuit; quod autem prævisu facillimum et per experientiam notorium, eodem modo facto immediate junctum cenſetur, quo vulnus lethale gladii uſui illicito immediate cohærere ſolet, hinc nec injuſtitia, multo minus negligentia vel ignorantia quadam inculpandos eſſe exinde fluit, ad ultimum ſupplicium talem fœminam de Jure condemnari debere contendentes.

§. 49.

c) Lochner in Select. J. univ. 3. St. Abh. vom tœdlichen Verdacht eines verübten Kindermords. n. 3. p. 361. Bœhmer O. a. ad Carpz. P. 1. Qu. cr. 16. p. 86. Struben 30. Bedenk. §. 6.

§. 49.

Quæ Theſis ulterius defenditur.

Sed forſan opponere te libeat, talem fœminam magis dolendam ac puniendam eſſe, quia ignominiæ, paupertatis, pœnæque metu infantem ſuum reſiſtere plane impotentem, minori itaque gradu deliberationis interficere putatur, [a]) quam objectionem eo removeam, quod id, quod ex una parte mitigatur, ex altera iterum exaſperetur, dum mater infantem, talem perſonam occidit, quæ nonniſi ſanctionem pœnalem, qua ſe defendere poſſit, habet. Licet igitur talem fœminam defendere velis, illa tamen haud liberari poſſet a pœna capitali, ſi facile prævideri potuiſſet eventus, quia is, qui ad illum cavendum obligatus erat, nec illum caverit, in lata culpa verſatur, [b]) culpæ latæ reus autem dicitur is, qui non facit id, quod omnes in ſimili caſu facere conſueverant, [c]) gravius etiam peccare dicitur ille, qui, dum in illicito verſatur, etiam in illo ipſo actu debitam providentiam non adhibet. [d]) Quibus præ-

ſup-

a) Ita enim ſtatuit Servin de la Legislation crim. L. 1. Ch. 3. Art. 1. §. 2. p. 152. „il luí ſemble, „qu'en ſacrifiant ſon fruit, elle ne fait que diſpoſer d'une partie d'elle meme, que la Societé „n'a pas droit de lui demander comte d'une feconditè, qu'elle ne luit commandoit pas, ou plutot elle ne conſidere point tout cela, elle ne voit que ſon honneur en peril &c. Longius abit Autor der Abh. über Geſetzgebung und Kindermord, vvann er S. 54. ſagt: daſs die Kindermœrderin nichts anders thue, als den Willen des Staats erfüllen, vvelcker verlangt, daſs ſie, ſo lang ſie nicht verheiratet iſt, keine Kinder habe.

b) G. F. Harpprecht Dec. 95. n. 17. c) l. 223. ff. de V. S. G. F. Harpprecht Dec. 102. n. 15.

d) l. 31. §. penult. ff. ad L. Aquil. §. 5. J. eod. G. F. Harpprecht Dec. cr. 96. n. 50. Uſus virium noſtrarum ad officium noſtrum explendum tendentium dicitur Diligentia. Diligentia efficax ex voluntate efficaci Legibus præſcriptis convenienter agendi concipitur, ideoque in voluntate iſta rationem habet, per Princ. Log. et conſequenter oritur ex voluntate efficaci Legibus con-

ve-

ſuppoſitis ergo concludere licet, quod, cum homicidium, multo magis Infanticidium culpoſum omnino puniendum, pœnaque eo gravior irroganda, quo major gradus culpæ eſt, e) Infanticidium enim æſtimatione juridica per ultroneum factum omiſſionis non minus committitur, quam violentis manibus, f) et mater infanti recens nato, quem vivum facile conſervare potuiſſet, opem debitam hoc illove modo non præſtans eundemque in loco abſcondito, ut vituperium et pœnam illiciti congreſſus effugiat, morti permittens, pœna gladii omnino affici debet, nec Tortura deſuper decerni et adhiberi neceſſe eſt, g) eo magis, cum Corpus delicti quoad Materiale in hoc crimine jam per officula infantis repreſentari ſufficit, licet hujus cadaver vel plane non vel non amplius integrum ſubjici poſſit, ſicque inſpectio cadaveris, qualis in ſimplici homicidio requiritur, vel plane non vel non in totum fieri queat, et quamvis

venienter agendi. Exiſtentia itaque vel Nonexiſtentia actionis, quam noſtra voluntas uſu virium noſtrarum exiſtentiæ reddere vel ab eadem reprimere potuit, rationem habet in noſtra voluntate, poſita enim voluntate noſtra actio iſta exiſtere incipit, deficiente autem deficit etiam eadem actio, quam voluntas uſu virium exiſtentiæ reddere potuiſſet. Actio, cujus exiſtentia vel non exiſtentia dependet a noſtra voluntate efficaci, actio eſt libera externa, cujus principium eſt libertas tam interna quam externa, quæ itaque eſt principium imputationis facti moralis; Quoniam autem in Philoſophia practica Dolus et Culpa Diligentiæ opponuntur, hinc omiſſio Diligentiæ in libertate tam interna, quam externa rationem habet, is itaque, in cujus voluntate efficaci ratio continetur, cur lege determinata actio vel potius exiſtat, quam non exiſtat, vel potius non exiſtat, quam exiſtat, pro Autore actionis vel commiſſivæ vel omiſſivæ declarari poteſt, hinc etiam ei, in cujus voluntate efficaci ratio continetur, cur actio lege determinata vel potius exiſtat quam non exiſtat, vel non exiſtat, quam exiſtat, actio vel commiſſiva vel omiſſiva ſingularis imputari poteſt.

e) C. 18. X. de Exc. Præl. Carpzov Qu. cr. 142. n. 32. Harpprecht C. T. 94. n. 587.

f) Carpzov Qu. cr. 11. n. 25. et in J. for. P. 4 C. 4. def. 5. Harpprecht in Dec. cr. 114. n. 14. Dec. 118. n. 45. Dec. 120. n. 55. Dec. 183. n. 15. 24. g) Harpprecht Dec. cr. 114. n. 32. Dec. 120. n. 57.

proin nulla prorſus violentiæ modique, quo peremtus fuerit infans, veſtigia detegi queant, id quod ne tum quidem, cum integrum infantis corpus exanime proſtat, neceſſarium eſt, Materiale tamen ſatis ſuperque certum reputetur, et vehementibus fortibusve omnino ad pœnam capitalem etiam repreſentari poſſit conjecturis et probationibus. [h])

§. 50.

Quid Judici obſervandum?

Quoniam autem quantitas imputationis quantitatem moralitatis præſupponit, ſiquidem pro hac imputari ſolet factum vel delictum, quantitas enim effectus dependet a quantitate cauſæ, hinc eo magis prudens ac conſcientioſus Judex hisce ſolis hactenus allegatis indiciis non acquiescens ſollicitus erit in veſtigandi in vitalitatem partus et editionem infantis mortui. Quænam autem unius alteriusve momenti indicia ſint, arbitrio prudentis et conſulti Medici, cui inſpectio partus ſollicita incumbit, relinquet.

§. 51.

Ex quibus perſpici poteſt, num vivus vel mortuus editus fuerit partus?

Uti, num partus mortuus fuerit editus, partim ex tempore fœtus, quando ſc. hic ante 9 menſem fuerit editus, ex quo immaturitatem partus concludunt, [a]) partim ex ſanguine putrido aliisque pu-

h) Harpprecht Dec. cr. 115. n. 21. Dec. 224. n. 10. 19. 20. 21.
a) Rœderer in Elem. artis obſtetr. §. 219.

putredinis ſignis ediſcere ſolemus,[b]) ita et probe examinandum, nonne fœtui ultimo ferre termino ad quem vis fuerit illata, in quo caſu vero Medicus cautus alios Doctores Med. vel Facultatem medicam conſulet, quo facto Judex tam Conſilium medicum, quam Viſum repertum et Judicium medico-chirurgicum tuto ſalvaque conſcientia atque juſtitia ſequitur in judicando, quippe quorum teſtimonio in talibus cauſis ſtandum. [c])

§. 52.

Signa vitalitatis partus in ſpecie enumerantur.

Sed quia hoc Judicium medico-chirurgicum præſupponit exactam disquiſitionem circa editionem fœtus mortui vel vivi, id quod ex ſignis quibusdam haud fallacibus eruendum, quorum indiciorum vitalitatis partus in eo conſtituunt, 1) ſi lac in mammis inveniatur, ſic et 2) facilis parturitio eo magis pro indicio vitalitatis partus reputatur,[d]) quum teſte experientia partus in utero jam mortuus, utpote nullum amplius auxilium ſibimet præſtare aptus ut plurimum non ſine magnis difficultatibus, hinc etiam longe tardius edi ſoleat,[e]) vitalitatem partus etiam 3) ex eo cognoſcunt Me-

b) Faſel. in Elem. Medic. for. §. 186.

c) Schœpf in Diſs. de Infantic. præſumto. §. 4. 5. et in Dec. 307. n. 7. G. F. Harpprecht Dec. 120. n. 20. F. C Harpprecht in Reſp. 32. n. 83. Reſp. 33. n. 99.

d) Chr. Vœlter in der neueröffneten Hebammen-Schul. P. 1. C. 16. p. 39. Alberti in J. for. med. T. 1. P. 2. p. 123. F. C. Harpprecht Reſp. 32. n. 67. G F. Harpprecht Dec. 118. n. 17.

e) Vœelter d. l. G. F. Harpprecht Dec. 120. n. 15. Alberti in Comm ad O. C. C. Art 131. et de Fœtu mortuo. §. 5. Lynker Dec. 856. Schœpf in Coll. nov. C. T. V. 9. C. 49. n. 51. et in Dec. 35. n. 6. Id. in D. all. §. 5. p. 9.

Medici et Chirurgi, ſi vel ruptura funiculi umbilicalis, vel intropreſſionibus vel magnis ſtigmatibus in fontanellam adactis, aliisve læſionibus encephali, quæ potiſſimum junctæ ſunt cum ſanguine vel ſero ſanguine tincto majori in copia extravaſato, hærente vel ſub calva vel inter cerebri hæmisphæria vel in ejus ventriculis vel in baſi calvariæ mors forſan ſubſecuta fuerit, 4) indicium ibi allegatur, ſi in locis preſſis et vexatis ſanguis coagulatus ſtagnans deprehendatur, 5) ſic et clarum vitalitatis partus indicium ex eo animadvertitur, ſi invenit Medicus, quod infans poſt partum clamaverit, quod pulmones in cavo thoracis magis expanſi hæreant, f) ſi vacua ſint cava cordis et vaſa majora, infantem vixiſſe ex eo colligitur, quoniam cordis vi propulſus ſanguis tum demum effluxit, quum jam ex utero eſt excluſus. g)

§. 53.

Caſus Infanticidii.

Sed, licet præſentibus omnibus hisce allegatis indiciis vitalitatis partus de Judicio medico-chirurgico nullum ſuperſit dubium circa perpetrationem Infanticidii, ita ut ſtatim procedendum videatur ad ultimum ſupplicium, nec cogitandum de adhibenda Tortura, attamen accidere poteſt, quod Judex certus fieri non poſſit de For-

f) Freſel d. l. §. 185. p. 78. Rœderer in Obs. med. §. 4. Traugott Adolph in D. med. de Infanticidii notis ſectione legali detegendis §. 14. 16. p. 47. 58. qui probatam antea ſententiam ſuam ita breviter enuntiavit: „Cujuscunque ita fœtus pulmones natant, reliquis illis (viſceribus) mergentibus, is vixit reſpiravitque" cui etiam jung. §. 13. p. 45. ubi de pectore inquit: „An natet, tanquam putredinis ſignum, an mergatur, tanquam confirmans utiliter momentum notamus, certæ vitæ poſt partum, quoties pulmones in alto ſoli perſiſtunt."

g) Ludvvig Inſtitut. Med. for. §. 184. pag. 77.

Formali delicti, ita ut Tortura et in hoc crimine ſub vitio nullitatis neceſſario ſit decernenda, quo in caſu Judex omnino conſcientiæ ſuæ conſulere dici poteſt, ſi hoc remedio veritatem eruat, id quod ſequenti Caſu illuſtrare me liceat.

„Fœmina plebeja B. rea deſignata, cum illa per Phyſicum loci, Chirurgum juratum et obſtetricem inſpecta et partus noviter editi fuerit convicta, per conſequens ſuper vitalitate partus, de qua nondum erat dubitandum, quia omnia indicia vitalitatis perſpecta fuere, uti et violentia modoque, quo peremerit infantem, probe ac ſollicite fuerit conſtituta, perſeveravit illa, ſe in ipſo actu parturitionis ſyncopaſſe, adeoque neſcire, num partum vivum mortuumve ediderit, ſuper quo puncto Torturæ ſucjiciebatur, ſed in ipſo cruciatu Torturæ et extra illam perſeveravit in ignorantia jam ante Torturæ actum, quare etiam hæc Inquiſita, quæ non tantum graviditatem ſed et actum parturitionis, imo et ipſum partum occultavit, atque hunc loco quodam abſcondito ſepelire cogitavit, ad ergaſtulum condemnata fuit ad 5 Annos.

§. 54.

Num præcaveri poſſit huic crimini?

Quibus hucusque enucleatis Caſibus ac deductis rationibus ſatis ſuperque demonſtraſſe puto, Torturam plane non proſcribendam, ſed potius ſumma cautela atque neceſſitate adhibendam eſſe, quo veritas eruatur, ſi deficiant aliæ probationes, nunc disquiram: Nonne præcaveri poſſit Crimini Infanticidii, cum experientia frequentiam hujus Criminis docet? Sed cum ſæpius ſe accidit, quod

mo-

modo hic modo illinc audiatur de crimine Infanticidii perpetrato, porro quæritur: Quomodo præcaveri poſſit, ne hæc quaſi contagio mali latius ſerpiat? Num lenocinia tolerentur, vel corotrophia erigantur? Probe quidem ſcio, hæc in variis provinciis deprehendi;) ſed dubito, quin ubivis hæc introducerentur, cum chriſtiani LLatores contra tale delictum magis adverſantur, atque ita occaſionem delinquendi potius præſcindunt ac promovent. Inveſtigandam eſſe originem puto, cui debeat frequentia hujus criminis, quam vero nonniſi in affectu iſto metus ignominiæ, pœnæve, qua affligi ſolet hocce crimen Infanticidii, invenimus. Quodſi itaque quæras: Quomodo huic delicto ſit obveniendum? Exinde concludi poſſe reſpondeam, id optimum mihi videri remedium, quando cum pœna mortis contumelioſum quid combinaretur, vel in locum abrogandæ pœnæ capitalis pœna quædam ignominioſa, e. g. inuſtio cujusdam ſigni fronti Inquiſitæ ſubſtitueretur. [b]) De cetero vero hanc quæſtionem indeciſam relinquo, non neſcius, quanta ſit multitudo eorum, qui de hac materia ſcripſere, [c])

a) Meisner in ſeiner Abh. über die Frage: Sind Findelhæuſer vortheilhaft oder ſchædlich? Franks Syſtem einer medicinl. Polizei. 2 Th. S. 251. Deutſches Muſæum 9. St. von 1781. S. 277. Briefe eines Reiſenden über den gegenvværtigen Zuſtand von Caſſel, S. 131. Tableau de Paris, Tom. 11. p. 104. Chronologen 7. B. S. 91. Schlœzers Briefvvechſel 4. Th. S. 20. 6. Th. S. 346. 7 Th. S. 108. Bemerkungen eines Reiſenden durch Deutſchland, Frankreich &c 2 Th. S. 108. De reliquo corotrophia jam dudum fuere in uſu. Meuſels Geſchichtforſcher. 4. Th. S. 226. ubi ex Actis Sanctorum deducit, Clerum Trarevienſem jam 6to Seculo corotrophium ſuſtinuiſſe, uti et a Senkenberg in Select. J. et Hiſt. Tom. 4. S. 451. tale inſtitutum jam A. 1274. Eimbecæ in uſu fuiſſe comprobatur, imo et in Muratori Antiquit. Tom. 11. Diſs. 37. p. 588. legimus talem fundationem jam A. 787. Norimbergæ jam initio Sec. 16. tale fuit inſtitutum. Malblanc Geſchichte der peinl. Gerichtsordnung K. Carl. v. S. 49.

b) Servin de la Legislation crim. L. 1. Ch. 3. art. 1. §. 2. p. 152.

c) Ludw. v. Heß auf die Preisfrage: Welches ſind die beſten ausführbaren Mittel dem Kindermord Einhalt zu thun? Hamburg 1780. Reviſion verſchiedener

Vor-

Vorschläge zur Verminderung peinlicher Verbrechen und ihrer Strafen. Erstes Verbrechen. Kindermord. Bremen 1781. Das beste ausführbare Mittel wider den Kindermord. Dresden 1781. Versuch einer Beantwortung der Preisfrage, welches sind die besten ausführbaren Mittel, dem Kindermord Einhalt zu thun? Nürnberg 1781. Freimüthige Gedanken über die Preisfrage: welches sind die besten Mittel, dem Kindermord Einhalt zu thun? F. v. F. Göttingen 1781. Vorbeugungs-Mittel wider den Kindermord für Seelsorger, Eltern, Polizeiverwalter, Wundärzte und Geburtshelfer, entworfen von Franz May. Manheim 1781. Lauter Wunsch für diejenigen Personen weiblichen Geschlechts, welche zu Fall gekommen, gehegt und geäusert von M. N. Waßda. Frankf. und Leipzig 1781. Mittel wider den Kindermord und Beantwortung der Manheimer Preisaufgabe von Karl Müller. Halle 1781. Pazsch Beantwortung der Preisfrage: Welches sind die besten ausführbaren Mittel, dem Kindermord Einhalt zu thun? 1781. C. C. Spoerls Beantwartung der Manheimer Preisfrage: Welches sind die besten ausführbaren Mittel, dem Kindermord Einhalt zu thun? Mühlhausen 1781. Julie, oder die gerettete Kindsmörderin, ein deutsches Original-Schauspiel für unsere Zeiten, in drei Aufzügen. Düsseldorf 1782. Ueber den Kindermord, hingeworfene Gedanken eines Nichtfacultisten. Frankf. 1782. Versuch über die Mittel wider den Kindermord, auf Veranlassung der Manheimer Preisfrage, von einem Criminalrichter. Berlin u. Stralsund 1782. Dr. C. G. Gmelin über die Frage: Welches sind die besten ausführbaren Mittel, dem Kindermord Einhalt zu thun? Franfurt u. Leipzig 1782. ingl. Noch eine Meinung über die Frage: Welches sind die besten ausführbaren Mittel, dem Kindermord Einhalt zu thun? Tübingen 1783. Franz von Irwing Fragmente der Naturmoral, oder Betrachtungen über die natürlichen Mittel der Glükseligkeit, aus Gelegenheit der Manheimer Preisaufgabe über die Mittel dem Kindermord Einhalt zu thun. Berlin 1782. Vorschläge einiger Mittel zu Verhütung des Kindermords, als Beantwortung der deshalb von einem Menschenfreund vorgelegten Preisfrage. Leipzig 1783. Freimüthige Gedanken, Wünsche und Vorschläge eines vaterländischen Bürgers über den Kindermord und die Mittel, denselben zu verhindern. Germanien 1783. Mittel zu Verhütung des Kindermords, bei Gelegenheit der Manheimer Aufgabe und zur algemeinen Beförderung der Tugend, mit andern die Sittlichkeit und

Stra-

Strafen betreffenden Beobachtungen, aufgesezt von Dr. Gottlieb Schlegel. Dessau u. Leipzig 1783. Ueber Gesezgebung und Kindermord, Warheiten und Träume, Nachforschungen und Bilder, geschrieben 1780. herausgegeben 1783. Frankf. u. Leipzig. Ueber Hurerey und Kindermord, von G. Diet. List. Manheim 1784. Pfeil, Klippstein und Kreuzfeld, drei Preisschriften über die Frage: Welches sind die besten ausführbarsten Mittel dem Kindermord abzuhelfen, ohne die Unzucht zu begünstigen. Manh. 1784. Nachtrag zu den Abhandlungen über die besten ausführbaren Mittel dem Kindermord Einhalt zu thun. Tübingen 1785. vid. etiam inter illos, qui in genere de Llatione criminali scripsere, Voltaire Preis drr Gerechtigkeit und Menschenliebe. Art. 6. S. 28. v. Globig u. Husters Preisschrift über die Criminal-Gesezgebung. S. 190. Claproth in s. 1. Fortsezung des Gesezbuchs 2 B. 2 Abschn. 3 Hauptst. §. 10. v. Soden Geist der deutschpeinlichen Geseze. 2 B. §. 108. Wieland Geist der peinl. Geseze. 2 Th. §. 453. Servin de la Legislation criminelle. L. 1. Ch. 3. Art. 1. §. 2. p. 153. De la Croix, Reflex. philos. sur l'origine de la Civilisation et sur les moyens de remedier aux abus, qu'elle entraine. T. 11. Quistorps Entwurf eines peinlichen Gesezbuchs. §. 153. Versuch über die gesezgebende Klugheit, Verbrechen ohne Strafen zu verhüten. S. 157. vid. etiam Journal. aliaque Scripta ut in Wekhrlins Chronologen 7 B. n. 1780. S. 79. 102. n. 3. S. 223. Schwäbl. Magazin von gelehrten Sachen auf das Jahr 1780. S. 585. Schlözers Briefwechsel 49. Heft. S. 52. n. 7. Staats-Anzeigen 5 B. 19 Heft. n. 50. S. 151. Giessen. Juriſt. Almanach auf das Jahr 1782. Algem. Biblioth. 52 B. 2 St. S. 478. Magazin für die gerichl. Arzneikunde und medicinl. Policei. Stendal 1782. 1 St. n. 1. Franks System einer medicinl. Polizei. 2 B. 1 Abh. und die Recension in der algem. deutschen Biblioth. 49 B. 2 St. S. 305. Gazette de Sante, oder gemeinnüzig-medicinl. Magazin für Leser aus allen Ständen. Zürich 1783. 3 St. n. 3.